


KÖPRÜLÜ KÜT
553

حاشیه علی الاسرار

۵۵۴

فهرست الحاشية على الدرر والغرر لابى سعيد الخادمى رحمه الله تعالى

مم
م

وقفت هذه الحاشية اللطيفة للمولى الفاضل ابى سعيد الخادمى
ابتغاء لوجه الله وطلبا لمرضاته فى كتبخانة كبريلى زاده
لطلبة العلم لا تباع ولا ترهن ولا تبدل فمن بدله بعد
ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه وانا الفقير الحاج
على بن الحاج ولى الدين قره حصارى سنه ١٢٦٩







درر حاشيه سى خادمى

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذى نور حواشينا بتبيين جواهر درر الاحكام * ووقانا عن غواشى كنوزهد ابة غرر الاعلام * والصلوة على من جعلنا من خدام شريعته * وتباع لجين حكمته فى مسكية طريقته * وعلى الذين شربنا من زلال انهارهم * وغمسنا اليواقيت علومهم فى محيط ابحارهم (امابعد) فيقول المتفجع الفقير النادمى * ابوسعيد محمد بن مصطفى بن عثمان الخادمى * اكرمهم الله تعالى بالسعادة والفوز الدائمى * انه لايخفى ان اجماع السلف واتفاق جمهور الخلف * جرى ان اولى الفضائل القدسية * واحرى الخصائل الانسية * هو العلوم النبوية والفنون العالية المحمدية * والفقه من بينها اعظم شانا * وارفع منزلة ومكانا * اذ هو الاثر المترتب على الفرقان والسر فى وحى الرسول بالقرأن * نتيجة من الكتاب وغاية من فصل الخطاب * افضل العبادات على الاطلاق * واقربها الى الله تعالى بالاتفاق * الى ان صار نظر كتبه افضل من قيام الليل * ومن صلوة التسبيح التى هى اقرب النيل * بل قالوا تلك عمل العامة * والفقه هو عمل الخاصة * ولهذا صار من الذين سبقت لهم من الله الحسنى * وهو الذى انعم الله عليهم من الرفقاء الاسنى * بذلوا جهدهم فى نصوص معادنه وفصوص كنوزه ودفائنه بوضع الاصول للوصول وتشييد اركانه كالنصول لما اوتى اليهم الحكمة من جانب من كان حكيما قديرا * ومن يؤتى الحكمة فقد اوتى خيرا كثيرا * منفردون فى معرفة مراد الله من الامين * من يرد الله به خيرا يفقهه فى الدين * ائمة الله فى الهداية بالدراية والرواية فى البداية والنهاية فآراؤهم مفتاح خزانة علومه ومظهر اسرار حكمه فى اموره هذا هو السر فى كونهم ورثة الانبياء تحقيقا وامثال انبياء بنى اسرائيل تأويلا وتوفيقا فهم حزب الله هم المفلحون * لاخوف عليهم ولاهم يحزنون * لكن الوصول الى زمرتهم من عديم العديل فى الجهول والطغيان والدخول الى مجلسهم السامى من كثير الذل والنسيان * ممتنع لقصور الشان فى المهام وفى الغاية عزة المرام فطريق المناسبة معقود وامر الوصول موردود مردود الا بالمحبة اليهم وصدق الخدمة

لديهم لان سيد القوم خادمهم * ومولى القوم منهم * وان لم يكن باستحقاق الذات * لكن الضرورات تبيح المحظورات * فاردت ان اكتب خدمة لهم على كتاب الدرر * الذى فاق على جنسه مع متنه الغرر * فى الضبط والتصحيح والاختصار * متداولا بين ايدى الصغار والكبار * طاب لصاحبه ثراه وكان الجنة مثواه * حواشى تكشف مشكلاته * وتوضح مبهماته وتقييد مطلقاته وتدبر سقطاته وتفتح مغلقاته بعبارة سهلة موجزة الالفاظ * كثيرة المعانى جليلة لاتحاظ * فجاءت بتوفيق فياض العلوم والمعارف مفصحة عن قواعد العلوم بمراعاة الاصول والمواقف بكلمات بديعة ونكات بريعة وتدقيقات غريبة واسوألة سديدة واجوبة شديدة حاوية لرسوم المباحث العقلية * وحافظة لمراسم المطالب النقلية * مغنية عن الحواشى والشروح * على وجه سهل يهتز اليه الهمم ويفرح الروح * لكونها مخازن مهمات كثير وقوعها * ومعادن نادرات عديمة شيوعها * سهلة الدراية باستناد اهل الرواية مادبة لعامة المعلمين وملجأة للمتعلمين مغاثة للقضاة والمفتين جامعة لجميع شرائط النقول يشهده التجربة مع نسبتها الى سائرها بالانصاف والقبول * اذ ليس الخبر كالعيان وتستقر به بعد التأمل العيان * والمسؤل من الاخوان اصلاح ما ذلت به القدم والستر والعفو فيما وجد من العيب والخلل وزلق القلم اذ السلامة من هذا الخطر امر يعز على البشر وستر الله لمن ستر وغفر لمن غفر (وان تجد عيبا فسد الخللا * جل من لا فيه عيب وعلا * كيف وهى ثمرة قريحة جامدة انهارها * ونتيجة فطنة خامدة انوارها * ليس قصدى درج ذكرى فى سمط المؤلفين بل سبق خدمتى لارباب هذا العلم من الخلف والسلف الصالحين وان يبقى لى علما ينتفع به وعند انقطاع الاعمار لاينقطع عملى به وان يبقى خير ذكرى فى السنة الخلان والدعاء من اهل الكرم والاحسان من الاخوان والمتضرع من الله ان يجعلها من الاعمال المقربة لديه ومن الطاعات المهيئة الى لقائه اليه وهو حسبى ونعم الوكيل (اعلم انه لابد علينا ان نذكر اولا مقدمة يعرف فيها حد الفقه وموضوعه وفائدته ومسائله واستمداده وشرفه (اما حده فهو علم يبحث فيه عن احوال الاعمال من حيث الحل والحرمة والفساد والصحة وعند الاصوليين العلم بالاحكام الشرعية عن ادلتها التفصيلية فعلى الاول يكون التصديق المطلق بالمسائل المخصوصة فقها فيكون المقلد فقيها وعلى الثانى يكون التصديق القطعى عن الادلة والامارات فقها فيخص الفقيه بالمجتهد (واما موضوعه ففعل المكلف ثبوتا وسلبا اذ يبحث فى الفقه عن اعراضه الذاتية التى تلحقه لذاته اولجزئه المساوى له اوللخارج المساوى له فى الصدق اوفى الوجود واما التى تلحقه لخارج اعم اولخارج اخص اولخارج مباين فاعراض غريبة (واما فائدته فالفوز بسعادة الدارين (واما مسائله فالقضايا التى موضوعاتها افعال المكلفين ومحمولاتها اعراضها الذاتية من الحل والحرمة والصحة والفساد وغيرها فالمسائل المطالب التى يبرهن عليها فى الفقه ويكون المقصود من الفقه معرفة ذلك فهذه اما بالنسبة الى المطالب النظرية اوان لبديهيات ليست بجزء من حقيقة العلم كما قيل وموضوعها اما موضوع العلم مطلقا نحو فعل المكلف حظرا واباحة اومقيدا بعرض ذاتى نحو الفعل الواجب ثابت بدليل قطعى واما نوع الموضوع مطلقا نحو الصلوة فريضة اومقيدا نحو صلوة النفل لاتتأدى بالجماعة واما عرض ذاتى للموضوع مطلقا نحو الاكل مباح اومقيدا نحو الاكل لدفع الهلاك فرض واما نوع العرض الذاتى مطلقا نحو الفرض على الكفاية تسقط باداء البعض اومقيدا نحو الواجب على الكفاية التى لايتأداه احد يأثم الكل بتركه والحاصل ان موضوع المسئلة اما موضوع العلم اونوعه

اوعرضه الذاتى اونوعه والكل مطلق اومقيد و بعبارة اخرى هى اماموضوع العلم اوجزئياته اواعراضه الذاتية اوجزئياتها (واما استمداده فمن الكتاب والسنة والاجماع والقياس (واما شرفه يعنى مرتبته بالنسبة الى سائر العلوم فان غايته يعنى الفوز بسعادة لدارين اشرف النهايات واعلاها وادلته اشرف الادلة لانها كتاب وسنة واجماع بل واكثرها يقينية بل كلها محكمات لماقيل ان النصوص بانتقال النبى صلى الله تعالى عليه وسلم تنقلب محكمات وفضل مسائله كثير شهير ومنه ما فى الخلاصة والبزازية وغيرهما النظر فى كتب اصحابنا من غير سماع افضل من قيام الليل وتعلم الفقه افضل من تعلم با فى القرآن وجميع الفقه لابد منه وفى الملتقط وغيره عن محمد لاينبغى للرجل ان يعرف بالتفسير لان اخر امره القصص والتذكير بل يكون علمه فى الحلال والحرام ومالابد منه من الاحكام وان الفقه هو ثمرة الحديث وليس ثوابه اقل من ثواب الحديث وكل انسان غير الانبياء لايعلم ماارادالله له و به لان ارادته تعالى غيب الاالفقهاء فانهم علموا ارادة الله تعالى لهم بالحديث الصادق المصدق من يرد الله به خيرا يفقهه فى الدين كذا فى الدر عن الاشباه (وفى التاتارخانية ماعبدالله بشئ افضل من فقه فى دين وفقيه واحد اشد على الشيطان من الف عابد ولكل شئ عماد وعماد هذا الدين الفقه وقال عليه السلام خير دينكم ايسره وافضل العبادة الفقه وقال عليه السلام من تفقه فى دين الله كفاه الله همه ورزقه من حيث لا يحتسب هذا بيان شرف الفقه على وجه الخصوص واما بيانه على وجه العموم فاكثر من ان يحصى فنذكر بعضه فمنه قوله تعالى (ومن يؤت الحكمة فقد اوتى خيرا كثيرا) وقد فسر ارباب التفسير الحكمة بعلم الفروع الذى هو العلم الكبير ومن هنا قيل (وخير علوم علم فقه لانه * يكون الى كل العلوم توسلا * فان فقيها واحدا متورعا * علا على الف ذى زهد تفضلا * كذا فى الدر قال فى التاتارخانية اما الايات الواردة فى فضيلة العلم فمنها قوله تعالى (شهد الله انه لا اله الا هو والملائكة واولوا العلم) بدأ بنفسه وثنى بملائكته وثلث باهل العلم وقوله تعالى (يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين اوتوا العلم درجات) قال ابن عباس رضى الله تعالى عنهما للعلماء درجات فوق المؤمنين تسعمائة درجة ما بين كل درجتين مسيرة خمسمائة عام وقوله تعالى (قل هل يستوى الذين يعلمون والذين لايعلمون) وقوله يابنى آدم قد انزلنا عليكم لباسا يوارى سوآتكم) يعنى العلم ومنه ماروى عنه عليه السلام العلماء ورثة الانبياء (وعن على رضى الله تعالى عنه ياكميل العلم خير من المال والعلم يحرسك وانت تحرس المال والعلم حاكم والمال محكوم عليه(وقال ابو الاسود ليس شئ اعز من العلم (الملوك حكام على الناس والعلماء حكام على الملوك (وقال فى الدر اى الدر المختار شرح تنوير الابصار وقد قيل العلم وسيلة الى كل فضيلة العلم يرفع المملوك الى مجالس الملوك لولا العلماء لهلك الامراء وانما العلم لاربابه ولاية ليس لها عزل (وفى التاتارخانية ايضا عن على رضى الله عنه عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم جلوس ساعة عند مذاكرة العلم خير من مائة الف ركعة تطوع وخير من مائة الف تسبيحة وخير من عشرة آلاف فرس يغزو بها المؤمن وفيه ايضا عن الحسن يوزن مداد العلماء بدم الشهداء فرجح مداد العلماء على دم الشهداء (وقال بعض الاساتذة فى شرح ملتقى الابحر قال صلى الله تعالى عليه وسلم يقول الله للعلماء يوم القيمة اذا قعد على كرسيه لفصل عباده انى لم اجعل علمى وحلمى فيكم الا وانا اغفر لكم ولا ابالى (وفيه ايضا عن الظهيرية وكذا فى الدر قال اسمعيل بن ابى رجا رأيت محمدا فى المنام فقلت له مافعل الله بك قال غفر لى ثم قال لى لو اردت

ان

ان اعذبك ماجعلت هذا العلم فى جوفك فقلت اين ابو يوسف قال بينى و بينه كما بين السماء والارض فقلت له اين ابو حنيفة رحمهم الله قال هيهات هيهات ذاك فى اعلى عليين (و يدل على كون الفقه اشرف العلوم على الاطلاق ما وقع فى التاتارخانية ان المراد من العلم فى قوله صلى الله تعالى عليه وسلم (طلب العلم فريضة على كل مسلم) وقوله اطلبوا العلم ولو بالصين) هو الفقه كما جزم به الفقهاء وينبغى ان يقطع به وان قال المتكلمون علم الكلام والمفسرون المحدثون علم الكتاب والسنة والمتصوفة التصوف و بعضهم غيرها (واعلم ان تعلم العلم اما فرض عين وهو بقدر مايحتاج اليه الدينيه اوكفاية هو مازاد عليه لنفع غيره او مندوب هو التبحر فى الفقه وعلم القلب (او حرام هو علم الفلسفة والشعبذة والتنجيم والرمل وعلوم الطبايعين والسحر والكهانة ودخل فى الفلسفة المنطق ذكره صاحب الاشباه فى فوائد شتى وتبعه صاحب الدر و يوافقه ماذكر بعض العلماء كعلى القارى فى شرح بدر الرشيد من الجزم بحرمة المنطق لعل ذلك مخصص لبعض محصليه كمن يقصر نظره اليه معرضا عن الشرعيات ولايقصد بتحصيله تحصيل مطالب العلوم الشرعية ولايستعمله فيها بل يحصله لاغراض غير محمودة والا فقد جعله الاصوليون جزأ مباديا للاصول والمتكلمون من الكلام كما لايخفى لمن ينظر بكتبهم كمختصر ابن الحاجب وتوضيح صدر الشريعة والمواقف والمقاصد وانه يؤدى الى تضليل كثير من العلماء المحققين بل الفقهاء المدققين الذين صنفوا فيه كتبا مطولة ومختصرة وجعلوه جزأ من كتبهم وصرفوا جهدهم فى اكثر اوقاتهم بجمعه ونشره بالتحصيل والتعليم وقد صرح كثير من العلماء بكونه فرض كفاية بل بعضهم اشار الى كونه فرض عين وقد اشرنا الى تحقيق هذه المسئلة فى بعض رسائلنا ولايليق هنا الزيادة على ذلك قال فى التاتارخانية واما علم الكلام فالسلف نسب مشتغليه الى البدعة واما فى زماننا صار بحكم الضرورة من فروض الكفاية وبه يخرج التوفيق ايضا اذ المنع بالنسبة الى زمان السلف والجواز بل اللزوم بالنسبة الى زماننا اذ المنطق من الكلام كما فى الطريقة المحمدية (ذكر ابى حنيفه) رحمهم الله ثم لابد لنا ان نلحق ذكر صاحب مذهبنا ومنتهى سلسلة علمنا ارتسامًا لنقوش محبته فى صحائف قلوبنا واستنزالا للرحمة علينا كما نقل عن الكوكب الدرية عن عبدالله بن مبارك (الرحمة تنزل عند ذكر الصالحين (اعلم ان مذهبه اول المذاهب تدوينا وآخرها انقراضا وقد جعل الله الحكم لاصحابه واتباعه من زمنه الى هذه الايام الى ان يحكم بمذهبه عيسى عليه وعلى نبينا السلام له اجره واجر من دون الفقه والفه وفرع احكامه على اصوله العظام الى يوم الحشر والقيام كما قال فى الاشباه الناس عيال على ابى حنيفة فى الفقه لقد انصف الامام الشافعى حيث قال من اراد ان يتبحر فى الفقه فلينظر الى كتب ابى حنيفة وفى الدر ولقد انصف الشافعى حيث قال من اراد الفقه فليلزم كتب اصحاب ابى حنيفة فان المعانى قد تيسرت لهم والله ماصرت فقيها الا بكتب محمد بن الحسن واصله ان محمد بن الحسن تزوج بام الشافعى وعلمه وفوض كتبه التى صنفه كالجامعين والمبسوط والزيادات والنوادر حتى قيل انه صنف فى العلوم الدينية تسعمائة وتسعة وتسعين كتابا فبسببه صار الشافعى فقيها (وفى بعض شروح الملتقى عن ابى نعيم وغيره انه صلى الصبح بوضوء العشاء اكثر من خمسين سنة ولم يكن يضع جنبيه الى الارض ابدا وانما ينام لحظة بعد صلوة الظهر وهو جالس و يقول قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم استعينوا على قيام الليل بالقيلولة

وفى الدر انه صلى الفجر بوضوء العشاء اربعين سنة وحج خمسا وخمسين سنة ورأى ربه فى المنام مائة مرة ولها قصة مشهورة وفى حجته الاخيرة استأذن حجبة الكعبة بالدخول ليلا فقام بين العمودين على رجله اليمنى ووضع اليسرى على ظهرها حتى قرأ القرآن النصف فركع وسجد ثم قام على رجله اليسرى ووضع اليمنى عليها حتى ختم القرآن فلما سلم بكى وناجى ربه وقال الهى ماعبدك هذا الضعيف حق عبادتك لكن عرفك حق معرفتك فهب نقصان خدمته لكمال معرفته فهتف هاتف من جانب البيت ياابا حنيفة قد عرفتنا حق المعرفة وخدمتنا حق الخدمة (وفى بعض الروايات وخدمت فاحسنت الخدمة وقد غفرنا لك ولمن اتبعك ممن كان على مذهبك الى يوم القيمة (وهذا يدل على امر عظيم اختص به من بين سائر العلماء العظام كيف لا وقد اتبعه على مذهبه كثير من الاولياء كابراهيم بن ادهم وشقيق البلخى ومعروف الكرخى وابى يزيد البسطامى وفضيل بن عياض وداود الطائى وابى حامد اللفاف وخلف بن ايوب وعبد الله بن مبارك وغيرهم ممن لايحصى (وقد قال الاستاذ ابو القاسم القشيرى فى رسالته مع صلابته فى مذهبه وتقدمه فى هذه الطريقة سمعت الاستاذ ابا على الدقاق يقول انا اخذت هذه الطريقة من ابى القاسم النصرآبادى وقال ابو القاسم انا اخذتها من الشبلى وهو اخذها من السرى السقطى وهو عن معروف الكرخى وهو عن داود الطائى وهو اخذ الطريقة عن ابى حنيفة وكل منهم اثنى عليه واقر بفضله (وعن ابى نعيم قال انه من اعظم اهل الكشف وقد بلغنا انه رأى شابا يتوضأ فلما نظر الى الماء المتقاطر منه فقال ياولدى تب عن عقوق الوالدين فقال تبت الى الله تعالى عن ذلك ورأى غسالة شخص آخر فقال له تب من شرب الخمر وسماع آلات اللهو فقال تبت منها فكان كالمحسوسة عنده ثم دعا الله تعالى يحجبه عن ذلك الكشف لما فيه من الاطلاع على سوآت الناس فاجابه الله تعالى (وقال حجة الاسلام فى الاحياء واما ابو حنيفة رضى الله تعالى عنه فقد كان عابدا زاهدا عارفا بالله خائفا منه مريدا وجه الله بعلمه وبين كل ذلك بتفصيل ذكره هنالك منه انه كان يحيى نصف الليل فاشار اليه انسان انه هو الذى يحيى كل الليل فلم يزل بعد ذلك يحيى كل الليل وقال انا استحيى من الله ان اوصف بما ليس لى من عبادته (ومنه ايضا انه دعى الى ولاية القضاء فقال انا لااصلح له فقيل لم فقال ان كنت صادقا فلا اصلح له وان كنت كاذبا فالكاذب لايصلح القضاء وفى الدر وغيره انه مات فى السجن لذلك قيل له بم بلغت مابلغت قال مابخلت بالافادة وما استنكفت عن الاستفادة وقال مسافر بن كرام من جعل اباحنيفة بينه وبين الله تعالى رجوت ان لايخاف وفى الدر ايضا وعنه عليه السلام ان آدم افتخر بى وانا افتخر برجل من امتى اسمه نعمان وكنيته ابو حنيفة هو سراج امتى وعنه عليه السلام ان سائر الانبياء يفتخرون بى وانا افتخر بابى حنيفة من احبه فقد احبنى ومن ابغضه فقد ابغضنى كذا فى التقدمة شرح المقدمة لابى الليث قال فى الضياء المعنوى وقول ابن الجوزى انه موضوع فانه تعصب لانه روى بطرق مختلفة وروى الجرجانى فى مناقبه بسنده لسهل بن عبد الله التسترى انه قال لو كان فى امة موسى وعيسى مثل ابى حنيفة لماتهودوا ولاتنصروا ومناقبه اكثر من ان يحصى انتهى وبماذكر يظهر اضمحلال جزم على القارى بوضع كل حديث وقع فى مدح الامام رضى الله تعالى عنه ولايخفى ان هذا يكفى شرفا وفخرا لولم يرد فى منقبته شئ وفى الاشباه قدم قتادة الكوفة فاجتمع عليه الناس فقال سلونى عن الفقه فقال ابو حنيفة ماتقول فى امرأة المفقود فقال قتادة تتربص اربع سنين ثم تعتد عدة الوفاة

وتتزوج بماشاءت فقال ان جاء زوجها الاول وقال تزوجت وانا حى وقال الثانى تزوجت ولك زوج ايهما تلاعن فغضب قتادة فقال لااجيبكم بشئ (قيل انه بمخالفة تلامذته انه رأى صبيا يلعب فى الطين فحذره فى السقوط فاجابه احذر انت فان فى سقوط العالم سقوط العالم وقال لاصحابه ان توجه لكم دليل فقولوا به فكان كل يأخذ بروايته عنه ويرجحها وهذا من غاية احتياطه وورعه وعلمه بان الاختلاف من آثار الرحمة فمهما كان الخلاف اكثر كانت الرحمة اوفر (توفى ببغداد وله سبعون سنة بتاريخ خمسين ومائة قيل ويوم توفى ولد الامام الشافعى فعد من مناقبه ولله در من قال (شعر) حسبى من الخيرات ما اعددته * يوم القيمة فى رضى الرحمن * دين النبى محمد خير الورى * ثم اعتقادى مذهب النعمان (شعر آخر) اعد ذكر نعمان لنا ان ذكره * هو المسك ما كررته يتضوع * وبالجملة ان مناقبه اكثر من ان يحصى واشهر من ان يخفى لايحيطها البيان * ولايقدر على نطاقها القلم والبنان * فهمنا الله دقايق اسرار علومه ونفعنا الله من حقايق غوامض حكمه بحرمته وحرمة خدامه واتباعه وجعلنا من زمرتهم وحشرنا معهم اجمعين امين ثم فلنذكر هنا (رسم المفتى) تبعا لبعضهم فى التاتارخانية عن المضمرات اذا كان ابو حنيفة فى جانب وابو يوسف ومحمد رحمهم الله فى جانب فالمفتى بالخيار وان كان احدهما مع ابى حنيفة رحمه الله يأخذ بقولهما البتة الا اذا اصطلح المشايخ بقول الواحد حتى ان كان الثلثة فى جانب وزفر مثلا فى جانب ووقع الاصطلاح على زفر يؤخذ بقوله كما فى قعود المريض للصلوة وتضمين الساعى بغير ذنب الى السلطان وفى الدر عن السراجية وغيرها الاصح ان يفتى بقول الامام على الاطلاق ثم بقول الثانى ثم بقول الثالث ثم بقول زفر والحسن بن زياد وقال وصحح فى الحاوى القدسى قوة المدرك وفى البحر متى كان قولان مصححان جاز القضاء والافتاء باحدهما وفى المضمرات العلامات للافتاء وعليه الفتوى وبه نأخذ وعليه الاعتماد وعليه العمل اليوم وعليه عمل الامة وهو الصحيح وهو الاصح اوالاظهر اوالاشبه اوالاوجه اوالمختار اونحوها ولفظ الفتوى آكد من لفظ الصحيح والاحوط من الاحتياط وعن الحلبى فى شرح المنية والاصح آكد من الصحيح وعن بعض الرسائل اذا ذيلت رواية فى كتاب معتمد بالاصح اوالاولى اوالارفق ونحوها فله ان يفتى بها وبمخالفها ايضا اياشاء واذا ذيلت بالصحيح اوالمأخوذ به اوبه يفتى اوعليه الفتوى لم يفت بمخالفه الا اذا كان فى الهداية مثلا هو الصحيح وفى الكافى بمخالفه هو الصحيح فيتحرى ويختار الاقوى عنده والاليق والاصلح انتهى وحاصل ماذكره الشيخ قاسم انه لافرق بين المفتى والقاضى الا ان المفتى مخبر عن الحكم والقاضى ملزم به وان الحكم والفتيا بالقول المرجوح جهل وخرق للاجماع وان الحكم الملفق باطل بالاجماع وان الرجوع عن التقليد بعد العمل باطل اتفاقا وهو المختار فى المذهب وان الخلاف خاص بالقاضى المجتهد واما المقلد فلا ينعقد قضاؤه بخلاف مذهبه اصلا كما فى القنية قلت ولاسيما فى زماننا فان السلطان ينص فى منشوره على نهيه عن القضاء بالاقوال الضعيفة فكيف بخلاف مذهبه فيكون معزولا بالنسبة لغير المعتمد من مذهبه فلا ينفذ قضاؤه فيه كما فى فتح القدير والبحر والنهر هذا كله من الدر وفى التاتارخانية لايجوز للمفتى ان يفتى ببعض الاقاويل المهجورة لجر منفعة بل يختار اقاويل المشايخ ويكتفى باحراز الفضيلة ولايجر به مالا ولا للدنيا منالا (شرائط الفتوى ان يكون المفتى حافظا للترتيب بين المستفتين لايميل الى الاغنياء واعوان السلطان بل يراعى ذلك بينهم

بين المتعلمين ولا يرمى بالكاغد بل يدفعه بيده ويجوز افتاء الشبان كابراهيم النخعى كان يفتى فى عهد التابعين وهو ابن ستة عشرة سنة كما قيل العالم كبير وان كان صغيرا والشاب العالم يتقدم على الشيخ الجاهل وقيل فى قوله تعالى اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولى الامر منكم هم العلماء والفقهاء لان الملوك والامراء امروا ان يعملوا بحكمهم ويتبعوا صواب امرهم واذا اجاب المفتى ينبغى ان يكتب عقيب جوابه والله اعلم او نحو ذلك وقيل فى المسائل الدينية المجتهد بة يكتب والله الموفق وبالله التوفيق والعصمة انه كره بعضهم الافتاء (لقوله عليه السلام اجرأكم على النار اجرأكم على الفتوى) والصحيح انه لا يكره لمن كان اهلا والحديث محمول على من لا يكون اهلا (لقوله عليه السلام من افتى الناس بغير علم لعنته ملائكة السموات والارض ولا ينبغى لاحد ان يفتى بلا معرفة اقوال العلماء ويعلم من اين قالوا ويعرف مقالات الناس (اعلم ان الاحكام المشروعة اربعة حقوق الله خالصة وحقوق العباد خالصة وما اجتمع فيه الحقان وحق الله فيه غالب كحد القذف وما اجتمعا فيه وحق العبد غالب كالقصاص وحقوق الله ثمانية انواع عبادات خالصة كالايمان والصلوة والزكوة وعقوبات كاملة كالحدود وعقوبات قاصرة ونسميها اجزية كحرمان الميراث بالقتل وحقوق دائرة بين الامرين وهى الكفارات وعبادة فيها معنى المؤنة حتى لا يشترط لها كمال الاهلية وهى صدقة الفطر ومؤنة فيها معنى القربة وهى العشر ولهذا لا يبدأ على الكافر وجاز البقاء عليه عند محمد رحمه الله ومؤنة فيها معنى العقوبة وهى الخراج ولذلك لا يبدأ على المسلم وجاز البقاء عليه وحق قائم بنفسه وهو خمس الغنائم والمعادن والله الموفق قال المصنف النحرير شكر الله سعيه ونور مرقده

﴿ كتاب الطهارة ﴾

لم يذكروا مباحث الايمان مع كونه رأس العبادات واساس الشرايع والاحكام اما لانه ليس من الفقه كما هو المشهور او لانه من الفقه كما هو عند الامام لكن لكثرة شعابه ووفور مباحثه دون له علم مستقل مسمى بعلم الكلام فنسبته الى الفقه كنسبة الفرائض اليه وقيل لان الاصل فى الايمان النظر والاستدلال فالاحتياج لبيان فروعه اشد او لانه ليس الا اقرار وتصديق وكاف فيه تقليد من غير نظر وبرهان كانه يريد ان الايمان يحصل بمجرد نظر وعقل واستدلال له كايمان شاهق الجبل وساير الفقه لا يهتدى به العقل فالاحتياج اليه اشد وان الايمان مع قلة اصله يكفيه التقليد بخلاف ساير الفقه لا يخفى ان هذا ان صح فى ذاته انما يدل على التقديم لا على عدم الذكر والكلام فيه وما ذكر الشارح فى ذيل كتاب الكرهية والاستحسان من مبحث الايمان فبعد تسليم كونه من الكلامية فاستطرادى واقل قليل (قوله انه قدمت العبادات لكونها حكمة اصلية من خلق الادمى بقوله تعالى (وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون) وقدمت الصلوة لكونها عماد الدين ورأسه وعروة الاسلام بالحديث وكونها تالية للايمان وقدمت الطهارة لكونها شرطا وتقدمها على ساير الشروط قيل لانها شرط مختص بها لازم فى كل الاركان وقيل لكونها شرطا لا يسقط اصلا واورد بالنية وردا بان الطهارة قد يسقط كمن كان يداه ورجلاه مقطوعة وفى وجهه جراحة يصلى بلا وضوء ولا تيمم ولا يعيد فى الاصح وبانه ان توالت عليه الهموم تكفيه النية بلسانه يرد عليه ان السقوط مع كمال ندرته انما طرء من عدم المحل وكلامه عند وجود محل الوضوء وان عدم النية فى صورة اللسان غير مسلم كما لا يخفى بقى انه مركب اضافى مبتدأ او خبر او مفعول لفعل محذوف فان اريد التعداد

بنى على السكون تخلصا من اجتماع الساكنين وقيل جوز فى باء كتاب على تقدير بنائه الحركات لكن لم نطلع على وجهه واضافته لامية وقيل لامية لعدم الحمل لا يخفى ان هذا وان كان مطابقا للمشهور من كون اضافة العام الى الخاص لامية كما فى علم النحو وشجر الاراك لكن قيل ان تلك الاضافة فى التحقيق بيانية ومع قطع النظر عن ذلك المراد من الكتاب هنا طائفة مخصوصة من المسائل الفقهية ومن الطهارة المسائل التى موضوعاتها الطهارة فاذن يصح ان يقال هذا الكتاب اى الطائفة المخصوصة هى المسائل التى موضوعاتها الطهارة فصح كونها منية ايضا وقيل ظرفية ايضا بمعنى هذا كتاب فى بيان احكام الطهارة (قوله الكتاب لغة) المعنى اللغوى للمركب يتوقف على معرفة مفرديه فى الراجح ولهذا بينهما (قوله يكون بمعنى المجموع) استفيد منه وجه اختيار لفظ الكتاب على الباب اذ الباب بمعنى النوع والمقصود ليس بيان نوع واحد بل جمع انواع متعددة لا يخفى ان الجمع كما يتصور فى نفس الانواع يتصور فى جمع مسائل النوع فالاظهر استفادة ذلك من المعنى الاصطلاحى المراد هنا اذا اخذ فيه الشمول الى النوع (قوله اعتبرت مستقلة) لعل وجه تقييد الاستقلال بالاعتبار قصد الشمول لما ليس فيه الاستقلال فى نفس الامر بل اعتبر استقلاله لامر كمسائل كتاب الطهارة فانها لكونها مقصودة للصلوة ليس لها استقلال لكن اعتبر الاستقلال لكونها مفتاحها ولكثرة انواعها وكذا استقلالية كتاب الصلوة بالنسبة الى الطهارة فيندفع ما يتوهم ان حق الشرط والتبعية ان يعنون بالباب (قوله شملت انواعا اولا) قيل فيه رد لمن قال ان الكتاب مشتمل للانواع والباب للمسائل ويمكن ان يقال ان هذه القضية ممكنة يعنى الكتاب يجوز اشتماله للانواع بخلاف الباب فانه لنوع واحد ثم فائدة التعميم ليشمل لنحو كتاب الابق مما ليس له انواع فحاصل الفرق الكتاب موذن للجنس سواء كان له انواع اولا والباب للنوع (قوله وخلافها الدنس) اورد بالاحسن القذارة بدل الدنس فان الشئ يكون طاهرا مع الدنس ورد بان الكلام فى اللغوى لا الشرعى ويرد ايضا انه من قبيل الرأى فى مقابلة اللغة اذ الظاهر ان هذا القول من اللغة ايضا (قوله وشرعا) التعبير هنا بلفظ الشرع وفيما تقدم بلفظ الاصطلاح لان تعيين لفظ الطهارة بازاء تلك النظافة من نفس الشارع واما تعيين لفظ الكتاب لتلك المسائل فمن الفقهاء نعم قد يطلق المعنى الشرعى على ما اصطلح عليه الفقهاء كأنه مجازى (قوله لانها فى الاصل) اورد انه يوهم عدم كون الطهارة مصدرا بحسب معناها الاصطلاحى وليس كذلك وانت تعلم انها بحسب الشرع عبارة عن نحو الوضوء والغسل وفى التعبير بلفظ النظافة مسامحة يدل عليها قوله المتنوعة الى آخره لكن يرد عليه انه اذا كان مصدريتها فى الاصل لا فى الحال اى بحسب المعنى المراد فامر التناول للقليل والكثير مضمحل اذ الكلام فى المعنى المراد فالاولى لانها اسم جنس الى آخره (قوله ومن جمعها الى آخره) الضمير المجرور قيل مرجوعه الى الكثير لعل من يكتفى بالمفرد يقول انه لا داعى لهذا التنصيص بل مجرد اصل الصلاحية كاف على انه ضم هنا مصدريتها كون لفظ الكتاب الذى اضيف اليها بمعنى الجمع المنبئ عن الانواع فيترجح الشمول لكن يرد عليه عدم رعايته هذا الاصل فى نظائرها كالبيوع والجهاد والجنايات فالكلام الكلام الا ان يقال ان هذه لكونها شرطا للصلوة وتابعة لها وكون استقلالها اعتباريا اختص بافرادها بخلاف سائرها (قوله المراد هنا المعنى الاول) يرد عليه نحو تعيين مقدار الممسوح ولهذا قيل المراد هو المعنى الثانى لكن يرد عليه المغسول فالطريق طريق عموم المجاز فالاولى ان يعبر بقوله

اركان الوضوء كما فى نحو تنوير الابصار على انه ادل على المقصود اذ الغرض عام للداخل والخارج والركن للداخل فقط والغرض هنا انما تحقق فى ضمن الركن ويمكن ان يراد من المسح فيما سيأتى مطلق المسح مثلا ملاحظة تقديره (قوله لثبوته بالتواتر) اى لثبوت دليله بالتواتر وهو آية الوضوء لكن لايتم بمجرده المطلوب اذ التواتر انما يزيل الشبهة فى السند واما على قطعية دلالة النظم على المقصود فلا والمطلوب القطعى متوقف عليه ايضا الا ان يقال لثبوت فرضيته لنا بالتواتر يعنى وصل فرضيته الينا بالتواتر ولهذا صار من الضرورة الدينية (قوله فيلزم كون الصلوة) اورد بمنع بطلان التالى بالجواز يرد عليه مما فى در المختار من انه اجمع اهل السير ان الوضوء والغسل فرضا بمكة مع ان فرض الصلوة بتعليم جبرائيل وانه عليه السلام لم يصل قط الا بوضوء وبه يبطل ايضا ما نقل عن ابن الجهم المالكى من ندبه قبل الهجرة وعن ابن حزم انه لم يشرع الا فى المدينة (قوله عن جابر) اورد ان جابرا رضى الله عنه اول من اسلم من الانصار قبل العقبة الاولى بعام بل راوى هذا الحديث جرير كما فى المسلم وغيره (قوله انما كان ذلك الى آخره) الاشارة الى المسح المتضمن للوضوء هذا هو المقصود فى الاستدلال به ووجهه انه اذا كان المسح قبل الآية كان الوضوء ايضا كذلك اورد عليه ان هذا لايدل على فرضيته بل على اصل ثبوته والمطوب فرضيته اقول الاصل فى فعل الرسول الوجوب الا بدليل ولو سلم الدليل مجموع الامرين اى هذا مع ما نقل عن مجمع البيان ولفظ الامتناع فيه لايبعد ان يدل على الفرضية (قوله قال ما اسلمت الى آخره) يعنى ان الاصحاب عند سؤالهم لجابر تعريضا له ان ما رأيته من المسح انما كان قبل نزول المائدة المشتملة لآية الوضوء واما بعد الآية فبطن نسخه به اجاب جابر بانى ما اسلمت الى آخره يعنى اذا كان اسلامى بعد النزول فرؤيتى مسحه صلى الله تعالى عليه وسلم يكون بعده فلا نسخ هكذا ينبغى ان يحل هذه العقدة ثم ان هذا القول ليس له دخل فى الاستدلال بل لتكميل الحكاية كما نقل فى الحاشية عن المصنف (قوله الى ان نزلت هذه الآية) فدل على وجود الوضوء قبل الآية دلالة ظاهرة واما كونه غاية للامتناع بالنسبة الى سائر الاعمال فلعل من قوله عز وجل اذا قمتم الى الصلوة يعنى ان الوضوء انما هو لمريد الصلوة لاغير (قوله بالوحى الغير المتلو) كتعليم جبرائيل كما روى انه فى اول ما اوحى اليه علمه جبرائيل الوضوء (قوله او الاخذ من الشرايع الى آخره) لايخفى ان طريق اخذه عليه السلام انما هو بالوحى اذ النبى عليه السلام نبى امى لم يتعلم شيئا من الكتب الالهية ولا امن بها لتحريفهم اياها ولا يعتمد على اخبار النقلة فالعطف من قبيل عطف الخاص على العام (قوله كما يدل عليه الى آخره) المطلوب ثبوت الوضوء على وجه الفرضية وهذا لايدل عليه بل على الاستحبابية الا ان يقال المقصود اثبات اصله واما وصفه فمن الوحى الغير المتلو او يقال له قوله عليه السلام هذا وضوئى الاشارة فيه الى التثليث الذى فى ضمنه الفرض (قوله فما فائدة نزول الاية) اورد عليه انه ان لم تنزل الاية فمن اين يفهم فرضية الوضوء فى الشرايع الشايعة ومن اين يلزم تقريرها لايخفى كون هذا الكلام فى غاية السقوط وقد عرفت وجه اخذه عليه السلام من الشرايع من كونه بطريق الوحى الغير المتلو (قوله فانه لما لم يكن) يرد عليه بالصلوة التى هى عبادة مستقلة اذ روى انه عليه السلام قد صلى قبل نزول آية الصلوة الا ان يدعى عدم ثبوت اصله او فرضيته (قوله يتأدى اختلاف العلماء) لما فيه من الاجمال والخفاء فلا يرد ابتداء من ان الوحى المتلو بمجرده لايوجب اختلاف العلماء (قوله

غسل الوجه مرة) اى اسالة الماء مع التقاطر ولو قطرة وفى الفيض اقله قطرتان فى الاصح وعند ابى يوسف بل المحل وان لم يسل ولا يغسل داخل العين بالماء ولا بأس بغسل الوجه مغمضا عينيه وقيل ان غمض شديدا لايجوز وفى ظاهر الرواية يجوز ولو رمض عينه يجب ايصال الماء تحت الرمض ان بقى خارجا بتغميض العين والا فلا نقله الشرنبلالى عن المقدسى (قوله امر فاغسلوا يوهم اختصاص عدم التكرار) بهذا الامر والحال ان كل امر لايدل على التكرار بلا دليل صارف فالاولى ان يقال لان الامر لايقتضى التكرار (قوله وبين اسفل الذقن) هذه الحدود قبل نبات الشعر واما بعد النبات فيسقط غسل ما تحته عند عامة العلماء وقال عبد الله البلخى لايسقط وقال الشافعى ان كان الشعر كثيفا يسقط وان كان خفيفا لا وعلى هذا الخلاف تحت الشارب والحاجبين (قوله خلافا لابى يوسف) لوجود الحائل فقبل النبات واجب خلافا لمالك فان عنده لايجب غسله قبل نبات العذار وبعده وعند شمس الائمة كفايت بله بالماء للمشقة (قوله واللحية تنقله) يعنى يغسل جميع اللحية فرضا عمليا قيد بملاقى البشرة لان المسترسل لايجب غسله بلا خلاف بل لا مسحه ايضا بل يسن والخفيفة التى ترى بشرتها يلزم غسل ما تحتها على المختار كما عند الشافعى كما فى النهر وعن البرهان يجب غسل بشرة لم يسترها الشعر كحاجب وشارب وعنفقة فى المختار (قوله اولا تنقله ظاهر المتن التسوية والتخيير وما ذكره فى شرحه يوجب تعيين الاول كما قصر بعضهم عليه اذ لفظ الفتوى آكد من الصحيح كما عرفت فى المقدمة على ان مزكيه كثير بالنسبة الى الثانى (قوله وقال الشافعى) وقد عرفت انه المختار عندنا (قوله لان محل الفرض الخ) استتار محل الفرض فى صورة كون اللحية خفيفة ليس بظاهر بل الظاهر ظهور محل الفرض حينئذ كما عرفت عن النهر (قوله ثم قال الخ) كالمستغنى عنه بما سبق من قوله لايسقط ماوراء، متنا وشرحا (قوله فرادى) الصواب اسقاطه متنا وشرحا لعدم تقييد الفرض به واقول ان ايراده هنا تنبيه على وجوب الاحتياط فى اداء الفروض يجرى فى سائر السنن وسائر الفروض والحمل على افراد الغسل يأباه ما ذكره فى شرحه وقوله فيما بعده مرة فالاولى اتيانه فى اثناء السنن كما قيل (قوله والا يدخل اصابع يده) قيد بالاصابع فان ادخال الكف ليس بجائز لانه يكون الماء حينئذ مستعملا دون الاول لمكان الضرورة على ما نقل عن المبتغى وما وقع فى قاضيخان من ان ادخال الجنب والمحدث يده فى الماء غير مفسد فلعل المراد من اليد هو الاصابع توفيقا للروايتين على قدر الامكان (قوله تحت خطاب واحد) فى وحدة الخطاب تأمل اذ هنا الغسل والمسح والقول بان النظر الى الاعضاء المغسولة فقط بعيد لايخفى (قوله فتعارض الاختلاف الحقيقى) قد يخطر بالبال الامر الحكمى لايعارض الحقيقى لرجحان الحقيقة ويشبه ان يكون هذا الترجيح من قبيل الترجيح بكثرة الادلة وهو ليس بمذهب عندنا ويمكن ان يكون هذا وجها للتأمل (قوله وبه يظهر فساد الخ) لايخفى ان الفرق بين الصب ونقله البلة ظاهر والممنوع كما فى صريح كلام تاج الشريعة هو الثانى فيجوز فى الصب وقد قيل ان كلام المعترض مع كلام القيل متحدان مآلا اذ كلام القيل صب الماء من بعض العضو على الاخر وحاصل قول المعترض فى السابق ثم يدخل اليمنى فى الاناء ويغسل اليسرى فان الغسل اسالة ماء غير مستعمل (قوله فان فيه ترجيحا) يرد عليه انه ليس فيه الترجيح بل وقع حرج وعموم بلوى اهل لكل ما ذكر او بعضه امر بالتأمل (قوله الثانى) وهو بالهمزة المرتفع (قوله لا ما روى عن هشام) نقل عن معراج الدراية ان هذا سهو من هشام لان ما ذكر محمد فى ذلك ليس فى حكم الطهارة بل فى حكم الاحرام

حيث قال فى باب الاحرام المحرم اذالم يجد نعلين انه قطع خفيه اسفل من الكعبين واما فى الطهارة ففسر بماذكر من العظم الناتئ فاقيل ان هذا القول من الشارح ليس ردا لهشام بل دفع توهم من قول هشام لانه لم يذكره تفسيرا للعكب الذى فى الاية بل انماذكره فى الاحرام ليس على ماينبغى لان حمل معراج الدراية على السهو يقتضى ذلك على ان سوق كلام الشارح وتعليله ليس بملايم على ماارادهه من عبارته (قوله لانه فى كل رجل واحد) فان قيل لكنه اثنان بالنسبة الى شخص واحد فيجوز كون التثنى بذلك الاعتبار قلنا قوله كالمرفق دفع لذلك الوهم فانه ايضا كذلك ولم يثن بل جمع (قوله يقتضى كون الواجب) يرد عليه ان اللازم فى انقسام الاحاد الى الاحاد ليس مطابقة الفرد الشخصى بالشخصى بل قد يطابق الشخص بالنوع كما فى قوله تعالى يوصيكم الله فى اولادكم فجنس اليد اوالرجل المتحقق فى ضمن الفردين بالنسبة الى شخص واحد مقابل الى ذلك الشخص فيلزم غسل كل من اليدين والرجلين ويمكن ان يراد من اضافة الوجوه والايدى الاستغراق كما هو المتبادر من اضافة الجمع على ان هذه الاضافة ليست للعهد ولادليل للجنس فالاستغراق لازم فلا اشكال ومايتوهم ان هذا مقابلة الافراد بالاجزاء وهو ليس بمسموع اذالمأخوذ فى جانب المخاطبين الافراد فى جانب الوجوه والايدى الاجزاء فدفوع بان كونها جزأ فى الخارج لاينافى كونها افرادا بالنسبة الى صيغة الجمع (قوله بدلالة النص) اورد ان الدلالة انما يجرى عند كون المنصوص واقعا على سنن القياس والوضوء ليس بمعقول فليس على سننه ودفع بان ذلك ليس بشرط فى الدلالة بل شرطيته انما هى فى القياس المحتاج الى الاجتهاد (قوله اوفعل الرسول) فيه اعتراف على ان الآية لاتدل على فرضية اليدين والرجلين اذهى معلومة بفعل الرسول والمقصود معلوميتها من الآية الاان يقال المقصود من ايراد فعل الرسول ليس على كونه دليلا مستقلا على المطلوب بل على ان يكون تفسيرا للاية وبه يندفع مايتوهم من ان مجرد التواتر لايدل على الفرضية بل قد يوجد فى الغير كالمضمضة ومايتوهم من ان مجرد المواضبة لايدل على الفرضية ما لم يعلم عدم تركه احيانا ودعوى التواتر بالنسبة الى عدم الترك تحكم ويمكن ان يقال ان المراد بالمنقول هو المنقول على الفرضية (قوله لاالاجماع) قيل عليه نقلا عن البحر وماذكروا من ان الثابت بعبارة النص غسل يد ورجل والاخرى بدلالته ومن البحث فى الى وفى القرائتين فى ارجلكم لاطائل تحته بعد انعقاد الاجماع على ذلك انتهى لعل هذا بناء على منع دليله الذى هو قوله لانه ثابت فى عهد الرسول توجيهه ان هذا التواتر انما يفيد كون فعل الرسول ضروريا لاكون هذا الفعل على وجه الفرض فالاجماع يفيد كون الفعل على وجه الفرض (قوله فيكون الجر بالجوار) منع الملازمة بتخصيص النحويين الجر بالجوار بالنعت وبالتأكيد قليلا فى ضرورة الشعر كما فى مغنى اللبيب (قوله غسلا خفيفا) هذا وان اورث التنبيه لكن يوهم عدم لزوم استيعاب الغسل بل منافات سنية التثليث فالمناسب ان يذكر مايدفع هذا الوهم ووجه اختصاص هذا التخفيف بالرجل (قوله اى لونه) اورد عليه ان لون الحناء كالاصفرار من المرض والاسوداد من الشمس فليس فيه اشتباه محتاج الى مزيل كالدرن والونيم لايخفى انه لكونه بالمادة وبصنع من العبد ليس كمثل ماذكره ففيه نوع اشتباه محتاج الى المزيل (قوله ينزع او يحرك) اى فرضا لكن فى رواية الحسن عن الامام وابى سليمان عن ابى يوسف لايحتاج اليه وان ضيقا على مانقل عن الخانية وعن خزانة الفتاوى لايحرك ولو فى الغسل لكن المذهب هو ما اختاره

المصنف وكذا القرط (قوله ربع الرأس) اى فوق الاذنين ولو باصابة مطر او لومد اصبعا او اصبعين لم يجز الاان يكون مع الكف او بالابهام والسبابة مع مابينهما او بمياه ولو ادخل رأسه الاناء اوخفه اوجبيرته وهو محدث اجزأه ولم يصر الماء مستعملا وان نوى اتفاقا على الصحيح كما فى البحر عن البدايع (قوله ولايعاد المسح بحلق الرأس) وكذا بحلق اللحية وكذا لوكان فى اعضاء وضوئه قرحة وعليها جلدة رقيقة فتوضأ وامر الماء ثم نزعها لايلزمه اعادة الغسل على ما تحتها وكذا لوكان فى اعضائه شقاق ولم يقدر على غسله مسحه وان لم يقدر تركه (قوله وسننه) قيل هى على صيغة الجمع هذا يفيد انه لاواجب للوضوء كالغسل والالقدمه (قوله وهى مع تفاوت انواعها الى اخره) هذا تعريف بالخاصة اذ ماذكره هو حكم السنة واما تعريفه المشهور هى ماثبت بقوله عليه السلام اوفعله وليس بواجب ولامستحب والشرط فى المؤكدة مواظبته مع ترك ولو حكما لكن شان الشروط ان لايذكر فى التعاريف واورد عليه فى البحر المباح بناء على ما هو المنصور من ان الاصل فى الاشياء التوقف الا ان الفقهاء كثيرا ما يعملون بان الاصل الاباحة فالتعريف بناء عليه كذا فى الدر (قوله البدأ بالنية) قيل وقتها عند غسل الوجه وقيل عند غسل اليدين ويوافقه ما قالوا من ان النية عند الشروع ثم انها سنة مؤكدة على الصحيح والتلفظ بها مستحب وشرط فى التوضئ بسؤر الحمار ونبيذ التمر كما فى الشرنبلالى عن البحر (قوله بسم الله العظيم) هذا ماهو الوارد عنه عليه السلام والا فالسنة تحصل بكل ذكر لكن قولا كما فى الدر (قوله وهو الاصح) وهو ظاهر الرواية مختار القدورى قال فى التاتارخانية عن الظهيرية وهو الاصح (قوله قبل الاستنجاء) هذا مع قوله آنفا قبل الوضوء ممايحتاج الى التوفيق (قوله لانها عند المشايخ) الظاهر من هذا التعليل عدم سنية هذا الجمع بل السنية اما الاول فقط اوالثانى فقط فالاوضح ان ينقل رواية سنية الجمع كما فى التاتارخانية عن الخانية الاصح الجمع (قوله لاحال الانكشاف) ولافى محل نجاسة فيسمى بقلبه ولو نسيها فسمى فى خلاله لاتحصل السنة وروى عن الحسن انه لوترك التسمية يأثم (قوله سواء استيقظ) فيه اشارة الى ان ذكر هذا القيد كما فى عبارة بعض اتفاقى قال فى الدر ولذا لم يقل قبل ادخالها الاناء لئلا يتوهم اختصاص السنة بوقت الحاجة لان مفاهيم الكتب حجة بخلاف مفاهيم النصوص كذا فى النهر وفيه من الحجج المفهوم معتبر فى الروايات اتفاقا ومنه اقوال الصحابة قال وينبغى تقييده بمايدرك بالرأى لا ما لم يدرك به انتهى وفى القهستانى عن حدود النهاية المفهوم معتبر فى نص العقوبة كما فى قوله تعالى كلا انهم عن ربهم يومئذ لمحجوبون واما اعتباره فى الرواية فاكثرى لا كلى انتهى خافى انفع الوسائل ان مفهوم التنصيص حجة فاكثرى (قوله والسواك سنة مؤكدة عند المضمضة) وقيل قبلها وقيل حين الاستبراء وهو للوضوء عندنا الا اذا نسيه فيندب للصلوة كما لاصفرار سن وتغير رائحة فم وقراءة قرآن واقله ثلث فى الاعالى وثلث فى الاسافل (قوله وبمعنى المصدر) اورد انه لم يوجد فى الكتب (قوله بيمناه) وندب امساكه بيمناه وكونه لينا مستويا بلا عقد فى غلظ خنصر وطول شبر ويستاك عرضا لاطولا ولا مضطجعا فانه يورث كبر الطحال ولايقبضه فانه يورث الباسور ولايمصه فانه يورث العمى ثم يغسله والافيستاك الشيطان به ولايزاد على الشبر والا فالشيطان يركب عليه ولايضعه بل ينصبه والا حصل الجنون قهستانى ويكره بمؤذ ويحرم بذى سم ومن منافعه انه شفاء لما دون الموت ويذكر الشهادة عنده كما فى الدر ويبطئ بالشيب ويحد البصر

و يسرع فى المشى على الصراط و يكره فى الخلاء كما فى الشرنبلالية (قوله كيف
يشاء) لعله بيان للسنة والا فقد عرفت الادب فيه لكن قوله طولا وعرضا فيه خفاء اذ المذكور
فى اكثر الكتب لا طولا لانه يخرج لحم الاسنان والادب فيه ايضا الابتداء بالعليا من الايمن ثم
بالسفلى من جانبها ثم بالعليا من الايسر ثم بالسفلى ثلثا ثلثا كما فى البحر (قوله غسل الفم)
اى استيعابه ولذا عبر بالغسل اذ دلالة لفظ المضمضة على الاستيعاب خفية فكان هذا تفسيرا
للمضمضة الواقعة فى حكاية وضوئه عليه السلام وقيل اختيار لفظ الغسل لاقتصاره
من المضمضة والاستنشاق واورد نقلا عن ابن الكمال المضمضة ليست غسل الفم وكذا الاستنشاق
بل ادارة الماء فى الفم ومجه ورد ان ماذكره ليس بشرط فى الصحيح فى كونه سنة بل هو افضل
فقط (قوله بمياه) اى ثلثة (قوله وتخليل الاصابع) كون التخليل سنة ان كان قد دخل الماء
خلالها فلو منضمة ففرض (قوله وتثليث الغسل) اى المستوعب ولا عبرة بالغرفات ولو اكتفى
بمرة ان اعتاده اثم والا لا ولو زاد لطمانينة القلب او لقصد الوضوء على الوضوء لا بأس به وحديث
فقد تعدى محمول على الاعتقاد ولعل كراهية التكرار فى مجلس تنزيهية بل فى القهستانى
معزيا للجواهر الاسراف فى الماء الجارى جائز لانه غير مضيع فتأمل على ما فى الدر ثم الاولى
فرض و الثانية سنة والثالثة اكمال السنة وقيل الاخيران سنة وقيل الجميع فرض كالقراءة
فى الصلوة (قوله ومسح كل الرأس مرة) والتثليث قيل بدعة وقيل ليس بمكروه ولكن ليس بسنة
و لا ادب و روى عن الامام بثلث مياه وروى عنه ايضا بماء واحد ثلث مرات كما فى التاتارخانية
(قوله لا يكون الا بهذا الطريق) الحصر ممنوع بما فى التاتارخانية والبدأ من مقدم الرأس قول
عامة المشايخ وعن ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله انه يبدأ من اعلى رأسه فيمد يديه الى مقدم
جبهته ثم الى قفاه الا ان يبنى الكلام على قول العامة (قوله يجافى كفيه) المفهوم من التاتارخانية
ان هذه ليس بسنة بل مستحبة (قوله مادام فى العضو) لان اليد مادام على العضو
لا يأخذ حكم الاستعمال اورد عليه فعلى هذا يلزم جواز المسح بيد واحدة فان قيل فيه
اهتمام فى امر التطهير قلنا فى تجافى الكف ايضا كذلك انتهى لكن او لوحظ معنى قوله
فان كان مستعملا بالوضع الاول لم يبق لهذا الكلام ثبتا (قوله بمائه) ظاهره موافق لتصريح
ما فى الزيلعى والتاتارخانية من عدم الاخذ لهما ماء جديدا والمفهوم من الدرر لزوم تجديد الماء
عند الحاجة كمس عمامته ومن الشرنبلالية رجحان التجديد مطلقا (قوله والترتيب المنصوص
عليه فى آية الوضوء) ظاهره يدل على استفادة الترتيب من الآية وهى خلو عن الدلالة عليها
عندنا والا فيكون فرضا كما عند الشافعى فالصواب من جهة العلماء بدل من آية الوضوء كما فى
الزيلعى او من جهة الشارع يعنى فعل الرسول كما فى الايضاح غاية ما يتكلف فيه ان يقال المراد
الترتيب المذكور فى نص القرآن كما فى صدر الشريعة لكن يرد عليه فعلى هذا يلزم دلالة الترتيب
الذكرى على الترتيب فى الوجود وذا ليس بجائز مطلقا (قوله بحيث لا يجف العضو الاول) اى
بلا عذر فلو فنى ماؤه فمضى لطلبه لا بأس به ومثله الغسل والتيمم (قوله ثم من السنن الدلك)
وترك الاسراف وترك لطم الوجه بالماء وغسل فرجها الخارج كذا فى الدر (قوله ومستحبه)
ويسمى مندوبا وادبا وفضيلة وهو فعله صلى الله تعالى عليه وسلم مرة وتركه اخرى وما احبه
السلف (قوله التيامن) لا الاذنين والخدين كما فى الدر الا اذا كان المتوضئ اقطع لا يمكنه
مسحهما معا فانه يبدأ باليمين وبالخد الايمن كذا فى الشرنبلالية عن البحر فلا يبعد ان يستفاد

منه ان التيامن فى كل عمل انما يكون مستحبا اذا لم يكن حصوله بدون ترتيب وان كان مما يحصل بدون
ترتيب فليس بمستحب بل يفعلهما معا و يستثنى من تلك القاعدة نحو نزع الخف فان السنة فيه ان
يبدأ باليسار كذا فى حاشية اخى زاده عن العناية لعل من هذا القبيل الابتداء باليسار عند الخروج عن
المسجد بل عن البيوت مطلقا ثم ان هذا مما واظب عليه النبى عليه الصلوة والسلام فينبغى ان يكون
سنة قال ابن الكمال المواظبة هنا على سبيل العادة والمعتبر فى السنية ما على سبيل العبادة وفيه خفاء
لكن فى التاتارخانية عن التحفة سنة (قوله ذكرت فى المطولات) بالغ الى نيف وعشرين كما نقل عن
الفتح والى نيف وستين كما عن الخزائن (قوله وذلك اعضائه) اى فى المرة الاولى وقد عرفت انه عد
من السنة وهو موافق لما فى الخلاصة (قوله وتقديمه على الوقت) فى البحر عن شرح المنية انه عندى
من اداب الصلوة لكونه مقصودا لفعل الصلوة ثم ان هذا من احدى المسائل الثلاث التى يكون
النفل فيها افضل من الفرض لان الوضوء قبل الوقت مندوب و بعده فرض وابراء المعسر
مندوب افضل من امهاله الواجب الثالث الابتداء بالسلام سنة افضل من رده (قوله وعدم
الاستعانة) فلو بلا طلب من المتوضئ فلا بأس واما استعانته عليه السلام بالمغيرة فقيل انه لتعليم
الجواز (قوله وعدم التكلم) الا لحاجة تفوته (قوله عند غسل كل عضو) وكذا الممسوح فالاولى
ما فى اقل النسخ من عدم ذكر قوله غسل لشمول المغسول والممسوح صريحا (قوله والدعاء
بالمأثورات) نقل عن النووى وصرح على القارى بوضع هذه الاحاديث وقيل ليست بموضوعة
لرواية ابن حبان وغيره من طرق غايته كونها ضعيفة فيعمل فى فضائل الاعمال
ثم شرط العمل بالحديث الضعيف عدم شدة ضعفه و ان يدخل تحت اصل عام
وان لا يعتقد سنية ذلك الحديث واما الموضوع فلا يجوز العمل به بحال ولا روايته
الا اذا اقترن ببيانه كذا فى الشرنبلالية والدر وفى الخلاصة فى اصول الحديث
يجوز رواية الضعيف من غير بيان ضعفه فى المواعظ والقصص وفضائل الاعمال لا فى صفات الله
واحكام الحلال والحرام ويجوز بكل ما لم يجمع على تركه واذا لم يوجد فى الباب (قوله غيره عند
غسل كل عضو) فان قيل الايراد بالتسمية عند ذلك مناف لايراد الادعية قلت يجمع بينهما
فعد ما للتسمية كما فى ابتداء الكتب (قوله بان يقول عند المضمضة) لعله اما قبلها او بعدها
باستعانة كونه عند الحضرة اذ فى حال المضمضة لا يمكن اتيان ذلك فلعل الانسب اتيان البسملة
قبلها والدعاء بعدها واما فى الخلال فيعيد (قوله رايحة الجنة) وزاد فى الزيلعى قوله ولا ترحنى
رايحة النار (قوله وعند مسح رأسه واذنه اللهم اجعلنى) دل عبارته على ان يقول هذا الدعاء
عند مسح الرأس والاذن معا لعل فى ما عندنا من النسخ سقامة لانه وقع فى الزيلعى بان يقول
عند مسح الرأس اللهم اظلنى تحت ظل عرشك يوم لا ظل الا ظلك وعند مسح الاذن اللهم
اجعلنى من الذين الى آخره (قوله وعند غسل رجليه) وفى الزيلعى يقرأ هذا الدعاء عند اليمنى واما
عند اليسرى اللهم اجعل ذنبى مغفورا وسعيى مشكورا وتجارتى لن تبور (قوله اى بعد الوضوء)
وفى الزيلعى بعد غسل كل عضو (قوله بعده) اى بعد الفراغ (قوله قائما) اى جوازا فيجوز
قاعدا الا هنا وزمزم وفيما عداهما يكره تنزيها ورخص للمسافر شربه ماشيا ثم من الاداب
ان يصلى ركعتين بعده ولا ينقص ماء وضوئه عن مد واطالة غرته وتحجيله وغسل رجليه
بيساره وبلهما عند ابتداء الوضوء فى الشتاء وقراءة سورة القدر كذا فى الزيلعى والدر (قوله
والاسراف) وكذا التقتير والزيادة على الثلث (قوله لا بأس به بل) مندوب او مسنون

ومن منهياته التوضئ بفضل ماء الهرة اوفى موضع نجس لان لماء الوضوء حرمة او فى المسجد الا فى اناء اوفى موضع اعد ذلك والقاء النخامة والامتخاط فى الماء (قوله خروج نجس) اورد ان الناقض هو الخارج النجس والخروج ليس بخارج اجيب ان علة الانتقاض معنى لقولهم المعانى الناقضة والمعنى هو الخروج لا الخارج ورد انه لوكان الخروج علة لزم عدم تأثير النجس فى النقض لايخفى ان الخروج اضافة لايتعقل بدون النجس فيستلزم ذلك على انه يمكن ان يكون من قبيل حصول الصورة اى الصورة الحاصلة (قوله الى مايطهر) المراد مااعتاد خروجه وان لم يخرج على الوجه المعتاد القيد الاول اخراجا لنحو الريح الخارجة من الذكر كما سيأتى وصرح به ابن الكمال والثانى ادخالا لدم الاستحاضة (قوله فى الوضوء او الغسل) الاخصر والاظهر الاكتفاء بالغسل والمراد بحكم التطهير ما يكون على السنية كما فهم من الشرنبلالية وعلى الوجوبية كما فهم عن عبارة بعض (قوله المقال فى المحيط) الذى يظهر من حاصله ان المراد من الخروج من السبيلين مجرد الظهور وفى غيرهما عين السيلان فلايخلوانه اما ان يكون فى احدهما حقيقة وفى الاخر مجازا اوفى كليهما حقيقة فقوله يتناول خروجه من السبيلين وغيرهما فى حيز الخفاء لانه يلزم على الاول جمع الحقيقة والمجاز وعلى الثانى جمع الحقيقتين الا ان يدعى عموم المجاز مع قرينة (قوله وذلك يعرف بالسيلان) يعنى فى غير السبيلين (قوله لان رأس السبيلين الخ) ليس المطلوب سيلان النجاسة عن رأس السبيلين حتى يحتاج الى تلك المقدمة بل ظهوره فى رأسها (قوله وانما توجد بالانتقال) لايخفى انه اذا وجد الانتقال من المكان لزم السيلان عن موضعه غايته يعرف ذلك السيلان بالظهور وهو محقق للسيلان لامنافى وقد قال وان لم يسل (قوله وجد السيلان) اى فى غير السبيلين (قوله ومنه يعلم) هذا العلم مستفاد من قوله فعبر عن الخروج بالسيلان مع ملاحظة قوله بخلاف مالوظهرت الخ (قوله ويظهر ضعف ماقال) هذا يقتضى ان يكون هذا الظهور ناشيا من مضمون قوله ومنه يعلم ان الخروج الى آخره والظاهر انه ليس له ولما مهده قبله دخل فى ذلك على ما يظهر مما سيذكر فى تعليل هذا الضعف من قوله فان السيلان الى موضع يلحقه الخ (قوله مع انه لم يسل الى موضع الى آخره) يعنى ان مراد صدر الشريعة انه عند تعلق الجار الى السيلان يلزم انتقال النجاسة من محلها منتهيا الى محل التطهير وفى المادة المذكورة وان وجد انتقال الدم عن مكانها الذى هو اعلى الجرح لكن لم يوجد الانتهاء الى محل التطهير واما الخروج الى محل التطهير فقد تحقق اذا علا الجرح محل التطهير خرج اليه الدم فيما حرر يخرج الجواب عن هذه المناقشة ويضمحل قوله فان السيلان فان الموجود السيلان من موضع يلحقه حكم التطهير لا الى موضع يلحقه حكم التطهير (قوله ويضمحل ما ورد عليه ايضا) من ان معنى مايلحقه حكم التطهير اى مايجب تطهيره فى الجملة فى الوضوء او فى الغسل اوفى ازالة النجاسة الحقيقية فانه على هذا التعميم ان الدم سائل الى موضع يجب تطهيره فى الجملة انتهى اذ مدار كلامه ليس مافهم من كلام هذا المورد بل ما عرفت انه اعتبر فى مفهوم السيلان الانتقال من موضعه وكون هذا الانتقال الى مايلحقه حكم التطهير فان الانتقال فى المادة المذكورة ليس الى مافيه حكم التطهير كما مر واما ما اورد عليه ايضا من ان معنى السيلان ان يسيل بنفسه عن المخرج ان لم يمنع مانع سواء وجد السيلان بالفعل الى موضع يجب تطهيره او لم يوجد كما اذا مسحه اذا خرج بخرقة ثم وثم فصرف تعلق الجار عن سال الى خرج مع كونه تعسفا باردا انصرف فاسد اذ حينئذ ينقض الحد بما اذا عذر

جانب العين سال منه الدم الى الجانب الاخر فان الحد يصدق عليه مع عدم نقض الوضوء فمع ملاحظة معنى السيلان الذى نقله المصنف عن المحيط فى غاية السقوط وان فى تحريره معنى السيلان وتقييده تكلفا لاسيما بالنسبة الى تعلق الجار المذكور وان النقض المذكور انما يتجه لوكان داخل العين مما يلحقه حكم التطهير (قوله وضعف ماقال الخ) واجيب عنه بان الفرق بينهما ظاهر لانه يقال خرج ماء البئر الى وجه الارض وسال ماء البئر الى وجهها والانكار مكابرة (قوله من الدبر) يفهم من هذا القيد ان الدود والحصاة من القبل والذكر غير ناقض كالريح وليس كذلك كما فهم من الزيلعى وصرح به قاضيخان وغيره بل هذا ليس بملايم لما ذكر فى تعليله من قوله لان ما معهما من النجس وان قل حدث فى السبيلين كما قيل ومناف لما فهم من قوله لاخروج ريح من القبل والذكر فان تخصيص الريح بالذكر فى هذا الحكم يدل بطريق المفهوم على ان الدودة والحصاة من القبل والذكر ناقضان والجواب ان قوله من الدبر ليس باحترازى بقرينة مقابله وما دل عليه بقليله بل اتفاقى (قوله لان مامعهما من النجس حدث) قيل يفهم من هذا عدم كون نفس الدودة نجسا وهذا وان كان موافقا لما ذكره البزازى لكنه مخالف لما ذكره الحدادى ورد بانه لامخالفة بينهما اذ الواقع فى الحدادى ليس بمغاير لما فى البزازى كما يظهر لمن رجع (قوله لكنه هنا سوداء) لاضرورة فى حمله الى السوداء بل لو قيد بقوله صاعدا من الجوف لتم الامر اذ العلق الصاعد من الجوف ان ملاء الفم ينقض الوضوء قال فى التاتارخانية العلق ان صعد من الجوف لاينقض الا ان يملاء الفم لانه يحتمل انه صفراء انجمد او سوداء انعقد او بلغم احترق انتهى فاعرفه (قوله ولذا اعتبر ملاء الفم) يدل مفهوما لو لم يكن سوداء لايعتبر ملاء الفم بل ينقض بالاقل وهذا ليس بمراد بل المراد لاينقض اصلا وان ملاء الفم لكن ينبغى ان يقيد بالنزول عن الرأس وان دل على هذا لكنه خفية (قوله اوقئ طعام او ماء ان بعد الاستقرار فى المعدة) واما اذا قاء قبل الوصول اليها فالاصح لا ينقض مطلقا (قوله لانه يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا) لعل مراد صاحب الهداية انه اى القئ ملاء الفم اذا خلى عن الموانع وابقى على طبعه شانه الخروج من الفم الى الظاهر فاعتبر حينئذ تحقق الخروج فالاقل الخارج لم يعتبر خارجا لان شانه عدم الخروج والكثير لغير الخارج اعتبر خارجا لان شانه الخروج فلايلزم الحمل على تلك القاعدة ولو سلم فالاصل غير منضبط اذ قد لايخرج فى الاكثر وقد يخرج فى الاقل فاحتيج الى تلك القاعدة فيضمحل الاشكال بلا احتياج الى ما هو تكلف فى المآل بان جعل الغالب كالمتحقق كأنهم حملوا قول الهداية على هذا المعنى لانه اى القئ ملاء الفم يخرج الى ظاهر الفم غالبا فاعتبر ذلك القئ خارجا محققا فاقيم ملاء الفم مقام خروج القئ من الفم فاوردوا عليه ان الاصل وهو خروج القئ من الفم منضبط غير متعسر الاطلاع عليه اقامة ملاء الفم مقامه تأمل (قوله فالمعنى ان خروج الخ) حاصله ان الاصل هو خروج النجس وهذا خفى عسر اطلاعه اذ نفس النجس ليس بمرئى فى القئ فالظاهر انه ان كثر القئ فيخرج معه النجس والا لا فاقيم مقامه ملاء الفم لان خروج النجس مع القئ غالب فى ذلك فعلى هذا لايرد شئ مما اورد جمهور المحشين عليه (قوله كذا دم) وكذا ينقضه علقة مصت عضوا وامتلاءت من الدم ومثلها القراد ان كبرا والا لا كبعوض وذباب (قوله والسبب عند محمد) وصحح هذا لان الاصل اضافة الاحكام الى اسبابها الا لمانع والظاهر من سوق المصنف ترجيح قول ابى يوسف (قوله وما ليس بحدث) اى اصلا بقرينة زيادة الباء كقئ قليل ودم لو ترك لم يسل ليس بنجس

عند الثانى وهو الصحيح رفقا باصحاب القروح خلافا لمحمد وفى الجوهرة يفتى بقول محمد لو المصاب مايعا (قوله لايدرى عن خروج شئ) ان اريد الامكان فقوله كالمتيقن لبس بمسلم وان اريد الفعل والوقوع فذات هذه المقدمة ممنوعة (قوله ان لم يكن مستقرا على الارض) يعنى ان كان الشخص بعد ازالة ما استند اليه مستقرا على الارض لم يكن حدثا والا فحدث (قوله لم ينقض كناعس) يفهم اكثر ماقيل عنده (قوله والاغماء) وكذا الغشى والسكر ولو باكل الحشيشة (قوله يصلى بالتوضئ) او بالتيمم (قوله احترازعن وضوء فى ضمن الغسل) لكن رجح فى الخانية والفتح والنهر النقض عقوبة له وعليه الجمهور كما فى الزخائر الاشرفية كذا فى الدر فتامل فيه (قوله وان افسدتهما) الظاهر من سوق كلامه ان هذا داخل تحت التفريع وفيه نظر (قوله والمباشرة) اى تماس الفرجين ولو بين المرأتين اوالرجلين مع الانتشار (قوله للجانبين) ولو بلابلل على المعتمد (قوله لامس الذكر) لكن يغسل يده ندبا (قوله والمرأة) وكذا الامرد لكن يندب للخروج من الخلاف لاسيما للامام بشرط عدم لزوم ارتكاب مذهبه (قوله قشرت نقطه) مستغنى عنه بقوله خروج نجس منه الى ما يطهر خرج من اذنه (قوله وكذا من عينه وثديه (قوله قيح ونحوه كصديد) اورد عليه ان القيح والصديد ينقضان ولو بلا وجع لانهما لا يخرجان بلا علة وايد بقول الكمال (قوله يسيل) اى يسيل من السيلان (قوله المحدث البالغ) بخلاف الصبى ولابأس بدفعه اليه للضرورة (قوله ولايمس مصحفا) اى مافيه آية كدرهم وجدار (قوله ولم يكره مسه بكم) وكذا قلبه بنحو عود واختلفوا فى مسه بغير اعضاء الطهارة وبما غسل منها وفى القراءة بعد المضمضة والمنع اصح (قوله فى الكتب الشرعية) فى الدر عن السراجية المستحب عدم اخذها بالكم تعظيما (قوله الاالتفسير) فى الاشباه جواز ذلك لاسيما عند كون الغالب تفسيرا والمغلوب قرأنا (قوله ولايرد العين) اى لايرد العين من النظر الى المصحف

﴿فروع﴾ (المصحف اذا بلى وصار بحال لايقرأ فيه يدفن) كالمسلم لكن بلا شق اوسقف لئلا يهال عليه التراب كما فى التاتارخانية اويوضع الى مكان طاهر لا يصل يد المحدثين والغبار واما الاحراق بالنار وان جوز بعضهم ونقل عن عثمان رضى الله عنه فحرى ان لا يفعل به كما نقل عن النووى كراهته وعن البعض حرمته لانه خلاف الاحترام وعند تعارض اقوال العلماء يؤخذ بالاحوط وانه لم ينقل مجوزى الاحراق المنع عن الدفن فترجيح الاحراق غير موجه ويمنع الكافر من مس المصحف ولا بأس بتعليم القرأن والفقه عسى ان يهتدى به ويكره وضعه تحت الرأس الا لحفظه والمقلمة على الكتاب الا للكتابة قال فى الدر ويوضع النحو ثم فوقه التعبير ثم الكلام ثم الفقه ثم الاخبار والمواعظ ثم التفسير لكن فى بعض حواشى التلويح يوضع الكلام على الفقه يكره اذابة درهم عليه آية الا اذا كسره رقية فى غلاف متجاف لم يكره دخوله للخلاء به والاحتراز افضل يجوز رمى برائة القلم الجديد لابرائة القلم المستعمل لاحترامه كحشيش المسجد وكناسته لا يلقى فى موضع يخل بالتعظيم ولايجوز لف شئ فى كاغد فيه فقه وفى كتب الطب تجوز مع الكراهة ولو فيه اسم الله او الرسول يجوز محوه ليلف فيه شئ قد ورد النهى فى محو اسم الله بالبزاق يجوز قربان المرأة فى بيت فيه مصحف مستور البساط المكتوب عليه الملك لله يكره بسطه واستعماله لا تعليقه للزينة وتمامه فى البحر (قوله فرض الغسل) هو لغة بضم الغين اسم من الاغتسال وهو تمام غسل الجسد واسم للماء الذى يغتسل به وقال النووى الضم والفتح لغة والفتح افصح واشهر عند اهل اللغة

والضم ماهو المستعمل عند الفقهاء (قوله المراد هنا الخ) بطريق عموم المجاز لا بطريق استعمال المشترك فى معنييه ولا بطريق جمع الحقيقة والمجاز لكن لا بد من بيان قرينة ذلك المجاز (قوله وسائر البدن) البدن لا يشمل الرأس والعنق واليد لغة اذ هو فى اللغة اسم لما هو من المنكب الى الالية كما فى المغرب فيكون تغليبا بالاكثر (قوله داخل قلفه) اى الجلدة التى يقطعها الختان لكن فى الشرنبلالية عن الكمال الاصح عدم ذلك بل ندبه للحرج لكونه خلقة ثم قال ينبغى انه ان كان لا بمشقة لايجزيه والايجزيه تركه لكن السابق الى الخاطر وجوبه مطلقا فازجر التركه الختان المشروع الذى اتفق على فعله عامة المسلمين لعل لهذا قال فى الاصح (قوله وغسل السرة والشارب الخ) اورد انه لو ترك لفظ الغسل وعطف السرة على القلفة لكان احسن لانه ح يفهم وجوب غسل داخل الشارب والحاجب واللحية صريحا ويندفع شبهة التكرار ورد ان هذا يستلزم اطلاق البدن على الشارب والحاجب واللحية وهو محذور مع مافيه من هجنة اطلاق الداخل على ما تحت الشارب والحاجب اقول هذا ليس بحاسم لمادة الاشكال اذ اطلاق البدن على جوازه ظاهر على انه يجوز ان يجعل من قبيل علفتها تبنا وماء باردا واطلاق الداخل على تحت الشئ ليس بمستنكر سيما على طريق المجاز (قوله وجميع اللحية) وكذا شعر الرأس للرجل ولو متلبدا (قوله والفرج الخارج) لانه كالفم لاالداخل لانه باطن ولاتدخل اصبعها فى قبلها وبه يفتى كالعين فى الدروان اكتحل بكحل نجس لكن ينبغى غسله حينئذ زجرا ولعدم الحرج للقلة (قوله وثقب انضم) لكن يغسل ندبا (قوله فيه اشارة) وجه الاشارة التعبير بلفظ الظفيرة دون نحو الشعر (قوله وكفى بل اصلها) فلولم يبتل اصلها يجب نقضها مطلقا ولو اضرها غسل رأسها تركته وقيل تمسحه ولا تمتنع عن زوجها (قوله لانقض ظفيرته) اى ظفيرة الرجل ولو علويا اوتركيا لامكان حلقه (قوله وسنته) والحاصل ان سنته كسنة الوضوء سوى الترتيب وادابه كادابه سوى استقبال القبلة وقالوا لومكث فى ماء جار اوحوض كبير اومطر قدر الوضوء والغسل فقد اكمل السنة (قوله وغسل فرجه) قيل لاحاجة لذلك لاغناء قوله وخبث بدنه عنه لايخفى انه هنا من قبيل اغناء الثانى عن الاول وهو ليس بمنكر على انه من قبيل عطف العام على الخاص لفائدة زيادة تأكيد فى غسل الفرج لكثرته ومظان عدم مبالاته على انه قيل ان غسل الفرج من سنن الوضوء وان لم يكن به نجاسة لكن قوله ان كان فى بدنه خبث لايساعده فاما لايصح تقييد المصنف بذلك اوهذا التوجيه الا ان يخص ذلك بخبث بدنه فقط لكن فى المنية الاستنجاء فرض عند الغسل وان لم يكن نجاسة وفى الحلبى لان فيه نجاسة حكمية وهى الجنابة (قوله اى استعمال الماء الخ) لايخفى ان المتبادر من ظاهر هذا التفسير غسل جميع اعضاء الوضوء اذ المتبادر من استعمال الماء مايكون بطريق الغسل ومراده التعميم على مايكون بطريق المسح ايضا فالاولى ان يفسر بالوضوء بان يقال اى يتوضأ كما فعل بعضهم (قوله الا رجليه) كما روت ميمونة رضى الله تعالى عنها وضوء النبى صلى الله تعالى عليه وسلم لكن قال فى التنوير ثم يتوضأ وقال فى الدر اطلقه فينصرف الى الكامل فلا يؤخر قدميه ولو فى مجمع الماء لما ان المعتمد طهارة الماء المستعمل على انه لا يوصف بالاستعمال الا بعد انفصاله عن كل البدن لانه فى الغسل كعضو واحد فحينئذ لاحاجة الى غسلهما ثانيا الا اذا كان ببدنه خبث ولعل القائلين بتأخير غسلهما انما استحبوه ليكون البدء والختم باعضاء الوضوء وقالوا لو توضأ اولا لا يأتى به ثانيا لانه لايستحب وضوآن للغسل اتفاقا اما لو توضأ بعد الغسل واختلف المجلس

على مذهبنا اوفصل بينهما بصلوة كقول الشافعية فيستحب انتهى اقول هذا اى غسل
القدمين فى الوضوء هو الموافق لرواية عائشة رضى الله تعالى عنها وعن ابويها من غسله
صلى الله تعالى عليه وسلم قدميه فى الوضوء لكن قال فى التاتارخانية وعلماؤنا اخذوا
برواية ميمونة رضى الله تعالى عنها (قوله مستوعب جميع البدن بلا اسراف) قيل
هو ثمانية ارطال من الماء لكن فى القهستانى والجوهرة لا اسراف فى الماء الجارى
فافهم (وقيل يبدأ بالرأس قال فى الدر هو الاصح وظاهر الرواية والاحاديث قال فى البحر
وبه يضعف تصحيح الدرر انتهى وهكذا نقل الشرنبلالى عن البحر وقال وكذا فى الكتاب
يعنى الهداية ونقل تصحيح المجتبى مثله وقال فى الحلبى وهو الاصح فالاولى ان يختار المصنف
فى المتن او يشير فى الشرح (قوله ولبس له) معنى لان غسل رجليه جزء اخير من الغسل فلامعنى
للبدء به لاحقيقة ولاحكما كذا قيل (قوله وسنته الدلك) وقيل يندب به فليس بشرط عندنا
خلافا لمالك قال فى التاتارخانية وخلافا لابى يوسف وعنه ايضا انه يدلك فى اليوم البارد (قوله
لما بينا من ان البدن كله عضو واحد) فى الغسل (قوله خروج منى) اى من العضو والا فلا يفرض
اتفاقا لانه فى حكم الباطن (قوله عن موضعه) هو صلب الرجل وترائب المرأة ومنيه ابيض
ومنيها اصفر فلو اغتسلت فخرج فيها منى ان منيها اعادت الغسل الا الصلوة والالا (قوله
بشهوة) اى لذة ولو حكما كمحتلم (قوله وان لم يخرج من رأس الذكر بها) وشرط ابو يوسف
وبقوله يفتى فى ضيف خاف ريبة او استحى كما فى المستصفى وفى القهستانى والتاتارخانية معزيا
للنوازل وبقول ابى يوسف نأخذ لانه ايسر على المسلمين قلت لا سيما فى الشتاء والسفر
وفى الخانية خرج منى بعد البول وذكره منتشر لزمه الغسل كما فى البحر ومحله انه وجد الشهوة
وهو تقييد قولهم بعدم الغسل بخروجه بعد البول كذا فى الدر (قوله لاغسل عليها) قال
فى البحر هذا اذا لم تنزل واذا لم يظهر على صورة الآدمى (قوله على مكلفهما) فلو احدهما
مكلفا فعليه فقط دون المراهق لكن يمنع من الصلوة حتى يغتسل ويؤمر به ابن عشر تأديبا
لاوجوبا (قوله لا يفرض ان تذكره) قال فى الدر اجماعا لكن يحتمل ان ييبس ولم ير الاثر
سيما عند نوم طويل وحر هواء ولم يوجد فى الكتب خلافه فلعل انه احتمال ضعيف لا يكون
مؤثرا فى شرع حكم له (قوله كما فى اليقظة) لا يخفى ان المطلوب ليس التذكر فقط وهذا لا يدل على
غيره وانت تعلم مما فى قوله بلا انزال ايضا (قوله فى الذخيرة الى آخره) الاولى ان يأتى هذا النقل
قبل نفى المتن لانه لا تعلق له بشرح هذا النفى (قوله فلا يجب الا بتيقن) ان اريد من لزوم التيقن
التيقن فى كونه منيا فينتقض بالصور التى يتعين فيها كونه مذيا او شك بين كونه منيا او وديا
مع تذكر الاحتلام وان التيقن فى الاحتلام فبالصورة التى تيقن المنى مع عدم تذكر الاحتلام
وان التيقن فيهما فالامر ظاهر الا ان يقال التيقن بواحد منهما بلا تعيين (قوله عما قيل
هو رواية محمد من غير رواية الاصل قال فى التاتارخانية وبه اخذ بعض المشايخ وقال شمس
الائمة لا نأخذ بهذه الرواية (قوله وجب الغسل ان وجد لذة الجماع) قال فى الدر الاوضح الوجوب
(قوله عند انقطاع حيض ونفاس) اورد ان الانقطاع طهارة وايجاب الطهارة الغسل الذى
هو طهارة ليس بمعقول فالظاهر كون الموجب ظهورهما لكن لزومه عند الانقطاع لئلا يلغو
الغسل ولا يخفى ان لزوم الغسل عند الانقطاع لا يوجب كون المؤثر هو الانقطاع (قوله
ولا عند ادخال اصبع) ونحوه كذكر غير آدمى وذكر خنثى وميت وصبى لا يشتهى وما يصنع من نحو

خشب (قوله ووطئ البهيمة) وكذا الصغيرة التى لا يجامع مثلها والميتة (قوله اتى عذراء)
وكذا اذا كانت ثيبا ولم يتوار الحشفة كما فى التاتارخانية (قوله لاغسل عليهما الا اذا حبلت)
لانزالها وتعيد ما صلت قبل الغسل كذا قالوا وفيه نظر لان خروج منيها من فرجها الداخل
شرط لوجوب الغسل على المفتى به ولم يوجد قاله الحلبى (قوله لا ما قيل فى الخانية) لو اغتسل
بعد صلوة الجمعة لا يعتبر اجماعا ويكفى غسل واحد لعيد وجمعة اجتمعا مع جنابة (قوله
وعرفة) اى جبل عرفة بعد الزوال (قوله لئلا يفهم الى آخره) لم يفرق فى التنوير بينهما فى كون
الوجوب للصلوة فيهما وقال صاحب الدر فى شرحه هو الصحيح كما فى غرر الاذكار (قوله ولمكة
وكذا لدخول المدينة ومزدلفة غداة يوم النحر للوقوف وعند دخول منى يوم النحر لرمى الجمرة
وكذا الغسل الميت والحجامة وليلة البراة وعرفة وقدر اذا رآها (قوله وكسوف) اى لصلوة كسوف
وكذا فزع وظلمة وريح شديدتين ولحضور مجمع الناس ولمن لبس ثوبا جديدا ولتائب من ذنب
ولقادم من سفر ولمستحاضة انقطع دمها (قوله واختلفوا والمختار الوجوب عليه) لانه مما
لا بد له منه فاجرة الحمام عليه ولو كان الاغتسال لا عن جنابة وحيض قبل الظاهر انه
لا يلزمه (قوله دخول المسجد لا لمصلى) عيد وجنازة ورباط ومدرسة ذكره المصنف وغيره
فى الحيض قاله الدر الا لضرورة فلو احتلم فيه ان خرج سريعا تيمم وان مكث لخوف فوجوبا
ولا يصلى ولا يقرأ القرآن (قوله ولو قدرانه لم يكن) يعنى لو فرض عدم كون هذا الموضع
مسجدا فالطواف للجنب حرام فالحرمة لذات الطواف لا لاجل المسجد لا يجوزاهما الطواف
الظاهر بالنسبة الى قوله فى المتن وحرم عليه الطواف بضمير الجنب ان يفرد الضمير هنا لكن
لكون القصد نقل عين عبارة المستصفى لم يغيره لكن الاولى ان يثنى الضمير فى المتن بعد ذكر
الحائض منع وحرم على الجنب دخول المسجد (قوله ولهذا وجب عليهما الظاهر ان هذا
هو مذكور السروجى (قوله فقيل الخ) وقيل الاول للطحاوى والثانى للكرخى وهو الاصح
كما فى التاتارخانية عن الظهيرية فالاولى اما ان يقتصر عليه كما فى الدر او يشير الى رجحانه (قوله
حرفا حرفا) اى كلمة كلمة ما دون آية كما فى البزازية (قوله ومس ماهو) قيل مستدرك بما تقدم
من قوله والمحدث البالغ لا يمس مصحفا (قوله وقال محمد) فى التاتارخانية انه مكروه عنده وهو
قول مجاهد والشعبى وابن المبارك وبه اخذ ابو الليث وافتى ابو جعفر الا ان يكون اقل من آية
ووفق الحلبى ان كان حائل بين يديه والصحيفة فيؤخذ بقول ابى يوسف والا فبقول محمد
لا يخفى ان الكلام فيما ليس بحائل فهذا التوفيق والتفصيل ليس بحسن (قوله لاقراءة القنوت)
ذكره بعد دخوله فى عموم قوله ولا بأس فى الادعية لما نقل عن محمد من كراهته لكونه قرآنا عند بعض
الصحابة (قوله ودفع المصحف) مناسبة للوضوء اقوى منها للغسل بالكم قال فى التاتارخانية
عن الظهيرية الاصح هنا عدم حل المس بالكم وعن العتابية وهو المختار وهو ايضا اختيار
الهداية فالاولى اختيار هذا الجانب وان كان ما اختاره مختارا لصاحب المحيط (قوله وقيل
يكره) لا مرطبى فتنزيهة (قوله انقلب الى طبيعة اخرى) اورد بالجمد والبخار ورد المراد الطبيعة
الغير الملايمة للماهية (قوله من تلك المياه) وان قليلا (قوله او مائى المولد) وان كلب الماء او خنزيره
(قوله البرى يفسد) الاصح انه ان كان له دم سائل وهو ما لا سترة بين اصابعه فيفسد كحية برية
ان لها دم والا فلا (قوله او خارجه) وكذا لو تفتت فيه الا فى حق الشرب لحرمة لحمه (قوله
بمكث) فلو علم انه بنجاسة لم يجز واوشك فالاصل الطهارة (قوله فتوهم بعض الشراح) والقول

ان ما فى الهداية غير رواية النهاية كما توهم بعيد (قوله وليس كذلك) وقد يجاب انه فيما يخالف الماء فى الاوصاف الثلثة فان المخالط للماء اذا لم يوافقه فيها فان غير الاثنين او الثلث لا يجوز الوضوء به والا جاز لكن لا يخفى ان هذا ليس من هذا القبيل بل من قبيل الغلبة كما يأتى فى الصحيفة الآتية (قوله لو نقع) اى القى فى الماء (قوله او الباقلا) اذا شددت قصرت واذا خففت مددت واذا كتب بالالف يتعين المد والتخفيف (قوله يجوز به الصلوة) ان لم يكن التغير بالطبخ (قوله وزعفران) قيل عن البحران امكن الصبغ به لم يجز كنبيذ التمر لكن الظاهر انه على الرواية المشار اليها بقوله فى الاصح اذ هذا القول اشارة الى نفى ما نقل عن الفقيه احمد بن ابراهيم انه لو ظهر لون المخالط فى الكف لا يجوز به التوضى وان جاز الشرب وغسل الاشياء به (قوله ان بقى رقته) واسمه ايضا (قوله بخلاف ما اذا غير احد اوصافه نجس) المذكور فى الكتب ان هذا حكم الماء الجارى والمفهوم من هذا الكلام سباقه و سياقه كونه حكم غير الجارى كيف والماء القليل ينجس بوقوع النجاسة ولو لم يتغير احد اوصاف (قوله فى قوله عليه السلام) الحديث وارد فى حق الماء الجارى وما فى حكمه كما فى الزيلعى فلا تقريب (قوله فاختير هذ مختار الهداية) اورد انه ليس مختارا للهداية بل ذكره مؤخرا بصيغة التمريض قال الزيلعى عن الينابيع والتحفة الاصح انه اى الجارى ما قيد جاريا ومشى عليه البحر وتبعه الدر (قوله لم ير اثره) اورد ان هذا مختص بغير المرئى وظاهر عبارته العموم به و بالمرئى كالجيفة واجيب اكتفى بدلالة قوله لم ير اثره على ان المراد لم ير نفسه فان النجس اذا كان مرئيا يترتب الحكم على نفسه لا على اثره وفصل حكم المرئى بما لا يتحمله المقام اقول لا نسلم اختصاص هذا الحكم به بل عام للجميع لما فى الدر ان العموم رجحه الكمال وقال تلميذه الشيخ قاسم انه المختار وقواه فى النهر واقره المصنف وفى القهستانى عن المضمرات عن النصاب وعليه الفتوى وقيل ان جرى عليها نصفه فاكثر لم يجز وهو احوط (قوله وهو عشر فى عشر) قال فى التنوير بعد بيان حكم الجارى وكذا يجوز براكد كذلك والمعتبر اكبر رأى المبتلى به فان غلب على ظنه عدم خلوص النجاسة الى الجانب الآخر جاز والا لا وقال صاحب الدر فى شرحه هذا ظاهر الرواية عن الامام واليه رجع محمد وهو الاصح كما فى الغاية وغيرها وحقق فى البحر انه المذهب به يعمل وان التقدير بعشر فى عشر لا يرجع الى اصل يعتمد عليه ورد ما اجاب به صدر الشريعة لكن فى النهر وانت خبير بان اعتبار العشر اضبط ولا سيما فى حق من لا رأى له من العوام فلذا افتى به المتأخرون الاعلام انتهى (قوله بذراع الكرباس ست قبضات ليس معها اصبع قائمة اصلا) وقيل الاصح ان يعتبر فى كل زمان ومكان ذراعهم لكن فى الحلبى فيه نظر وفى قاضيخان الصحيح والمختار ذراع المساحة ونقل ايضا عن الهداية (قوله للتوضى) وقيل للاغتسال اورد عليه ان هذا الاختلاف انما هو فرع الغدير العظيم الذى يعنى انه لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الآخر وهو غير مذكور هنا كما فى الهداية والكافى لكن المفهوم عن التاتارخانية الاطلاق (قوله ان كانت مرئية نفسها او اثرها) فلا يرد انه ينبغى ان يدار الحكم على ظهور اثر النجاسة مرئية اولا (قوله وقد يعتبر وجه التمريض) المفهوم من اداة التقليل معلوم من شرحه (قوله لان النجاسة الى آخره) المطلوب نجاسة جميع الجوانب واللازم من الدليل نجاسة جانب العرض فقد فاللازم ليس بمطلوب والمطلوب ليس بلازم فلا تقريب لعل هذا وجه كونه مختارا (قوله فلا يتنجس) وجه التفريع ان الماء طاهر فى الاصل يقينا واعتبار الطول والعرض انما يفيد ان الشك وهو لا يزيل اليقين

فلا يرد ان فيه تعارض الحظر مع الاباحة والاصل فى ذلك ترجيح الحظر (قوله هو المختار) قيل نقلا عن الكمال لو اعتبر الاصح يعنى اعتبار غلبة ظن المبتلى ينبغى ان يعتبر اكبر الرأى (قوله الحوض اذا كان اقل) هذا بظاهره مخالف للمختار ومؤيد جانب ابى سليمان الا ان يقال المختار عند وجود الطول وهذا المنقول عند عدمه لكن مع كونه فى نفسه خفيا فى تخصيص هذا المعنى لا يلايم على ما قصده من اتيانه من تأييد المتن (قوله هو الصحيح) وقيل يعتبر اربعة وار بعون وقيل ثمانية وار بعون نقل عن الكمال المختار ستة وار بعون (قوله الرواية بالقصر) لعل وجهه عدم كون هذه المقتصرات ماء حقيقة ولهذا فيما يأتى قيده بالمد اذ هناك ماء حقيقة (قوله هو السيلان والارواء والانبات) ان اريد المجموع من حيث هو مجموع فيه وبماء البحر اذ ليس فيه ارواء وانبات وان اريد واحد منها فبنحو ماء البطيخ اذ فيه ارواء ولم يجز به الوضوء والقول ان عدم الانبات بماء البحر لعارض والكلام فيما لا عارض له لا يثبت له لانه ماء البحر لم يزل عن طبعه بعارض كالماء الجارى بل عند تخليه على طبيعته فشانه عدم الانبات (قوله كشراب الرياس) اطلاق الشجر عليه مع كونه من النبات على ما فسروا لوجود الساق له اذ كل نبات له ساق فشجر كما قيل فانه على عمومه مشكل اذ الاشربة فى الاصل اسم لكل ما يشرب فشامل لنحو ماء التمر وغيره والمقصود هنا الاختصاص بشراب الريباس كما فهم من الايضاح فافهم (قوله اما بكمال الامتزاج او بغلبة الممتزج) اورد على الحصر بالماء المستعمل لا يخفى ان المقسم هنا الماء الطاهر والمستعمل كالماء النجس فلا غبار (قوله لا يقصد به الى آخره) فلو قصد به التنظيف كاشنان وصابون جاز ان بقى رقته (قوله بحيث لا يخرج بلا علاج) مفهوم هذا انما يوافق الهداية لا المحيط فى الاطلاق اشارة الى اختيار جانب الهداية كما يشير اليه تقديمه فيما مر من الشرح والا فيلزم نوع من المخالفة بينهما (قوله فالاول ان جرى) هذا ما ذكره سابقا بقوله او طاهر جامد (قوله والمستخرج من النبات) فلو خرج بنفسه بلا استخراج فكذلك على رواية المحيط لان هذا الماء مقيد لا يتوضأ به عنده فلو امتزج بالماء المطلق يعتبر الغلبة واما على رواية الهداية فالامر ظاهر الى اختيار جانب المحيط وقد سبق الاشارة الى اختيار الهداية الا ان يقال لعدم ترجيح احد الطرفين عنده اشار الى اختيار احدهما فى موضع والى اختيار الآخر فى موضع آخر (قوله وان خالفه فى صفة او صفتين الى آخره) هذا هو الثالث غير هنا الاسلوب ليترتب قوله يعتبر فيه الغلبة من ذلك الوجه (قوله فان كان لونه وطعمه) مثال للمخالفة فى الوصفين المفهوم منه لزوم وجود الغلبة فى كلا الوصفين والمفهوم من الزيلعى ومن السباق والسياق كفاية الغلبة فى احد الوصفين اى وصف (قوله وكذا ماء البطيخ) مثال للمخالفة فى وصف واحد وبماء استعمل اى ولا يجوز ان بماء استعمل لقربة اى ثواب سواء فى الوضوء كوضوء غير المحدث او فى غيره كغسل اليد للاكل او من الاكل بنية السنة (قوله او رفع حدث) اى لاجل رفع حدث ولو مع قربة كوضوء محدث واو للتبرد فلو توضأ غير المحدث للتبرد لم يكن مستعملا كزيادة على الثلاث بلا نية قربة وكغسل نحو فخذ او ثوب طاهرين او دابة تؤكل (قوله بكل من القربة وازالة الحدث) وزيد ثالث وهو ما استعمل لاسقاط فرض بان يغسل بعض اجزاء الغسل والوضوء فانه يسقط الفرض وان لم يسقط الحدث لعدم التجزى وزيد رابع هو ما استعمل لسنة كماء المضمضة والاستنشاق فتأمل كذا فى الدر (قوله غير منوى) هذا بيان لما استعمل لرفع الحدث لا يخفى ان قوله رفع حدث عطف على مدخول لام الجارة الاجلية فيلزم النية بالضرورة اذ المستعمل لاجل رفع الحدث انما يكون بالنية فلا يكون بيانا له

الا ان يقال ان هذا الماء هو المستعمل للتبرد مثلا فيلزمه رفع الحدث لعدم اشتراط النية فيه
عندنا فيدل عليه التزاما اوانه من قبيل علفتها تبنا وماء باردا (قوله يصير مستعملا) كون
هذه المياه مستعملا انما يكون بالانفصال عن العضو وان لم يستقر فى شئ على المذهب وقيل
اذا استقر ورجح للحرج ورد بان مايصيب منديل المتوضئ وثيابه عفو اتفاقا وان كثر
(قوله وان كان طاهرا) ولو من جنب على الظاهر لكن يكره شربه والعجن به تنزيها
للاستقذار (قوله غيرطهور) لحدث بل لخبث على الراجح (قوله الاهاب) وكذا نحو المثانة
والكرش ولهذا قيل الاولى التعميم (قوله يطهر بالدباغ) ان تحمل الدباغة والا كجلد الحية
لا قيصها والفارة فلا لكون المقام للاهانة اذ المقام مقام عدم الطهارة وعدم الطهارة امر
مستهان اليه والخنزير اولى بالاستهانة فيقدم فيندفع مايتوهم ان كون المقام للاهانة لاينافى
قوله اما الثانى فلكرامته (قوله فلكرامته) فلو دبغ طهر وان حرم استعماله حتى لو طحن عظمه
فى دقيق لم يؤكل فى الاصح احترا ما وافاد كلامه طهارة جلد كلب وقيل على ماهو
المعتمد (قوله يطهر بالذكوة) اى الشرعية فلا يطهر بذكوة المجوسى وصيد المحرم وتارك
التسمية عمدا وقيل مطلقا وقيل هو الاصح كما فى الشرنبلالية وفى الدر ايضا ومايخرج من دار
الحرب كسنجاب ان علم دبغه بطاهر فطاهر ان بنجس فنجس ومن شك فغسله افضل
(قوله لزم التفكيك) اجيب عنه بان تقدير الكلام مايطهر جلده بالدباغة يطهر جلده بالذكوة
فرجع الثانى لبس باجنبى عن الاول لماكان مضافا الى ضميره وان التفكيك عند عدم اللبس
صحيح وهنا ذكر اللحم يدفع اللبس (قوله وان كان فى الهداية خلافه) قيل عن الفيض
الفتوى على طهارته (قوله وشعر الميتة غير الخنزير على المذهب) فالاولى الاشارة اليه وشعر
الانسان يعنى غير المنتوف كما فى الدر ولو حيا ولهذا صرح به (قوله وعظمه وكذا سنه
مطلقا) واختلف فى اذنه ففى البدايع نجسة وفى الخانية لا وفى الاشباه المنفصل من الحى كميتة الا
فى حق صاحبه فطاهر وان كثر ويفسد الماء بوقوع قدر الظفر من جلده لابالظفر (قوله
فلان الحيوة لاتحلها) فالانفحة واللبن طاهران بعموم هذا العلة ولهذا لايتألم بقطعها
فلايحلها الموت اذ الموت زوال الحيوة كذا فى الهداية اورد عليه بان هذا التعريف يوجب
عدمية الموت وقد قال تعالى خلق الموت والحيوة ويقتضى كون التقابل بينهما العدم
والملكة وقد اتفق المتكلمون على التضاد وان هذا انما يستقيم على مذهب الفلاسفة القائلين
بعدمية الموت لا على المتكلمين القائلين بالوجودية واجيب ان معنى خلق الموت قدره والعدم
مقدر وان هذا التعريف لبس بالماهية بل بالرسم اللازم اذ الموت معنى يزول به الحيوة وبانا
لانسلم ان زوال الحيوة لوكان عدميا لكان حيا لان عدم زوال الحيوة عبارة عن الحيوة ثم قال
فى الاكمل لايقال ماذكرتم عن الدليل استدلال فى مقابلة النص لان الله تعالى قال من يحيى
العظام وهى رميم ولا خفاء فى دلالته على ان فى العظام حيوة لان المراد من يحيى صاحب
هذا العظام لكن حمل البيضاوى هذه الآية على ظاهره كما هو الاصل فى النصوص والقول
انه كذلك عند الشافعية لنجسية العظم عنده والقاضى فسره على مذهبهم مدفوع بما فى شرح
المجمع بنحو ان الشافعى يقول بعدم الحيوة فى العظم ايضا نعم عند مالك يحل فيه الحيوة
لكن ليس بمذهب لاحد منا تأمل (قوله وقيل لا) فى الشرنبلالية عن الكمال ترجيح هذه
الرواية وتصحيحه واكتفى صاحب التنوير بهذه الرواية حيث قال وليس الكلب بنجس العين

وقال صاحب الدر فى شرحه اى عند الامام وعليه الفتوى وان رجح بعضهم النجاسة كما بسطه
ابن الشحنة فيباع ويوجر ويضمن ويتخذ جلده مصلى ودلوا ولو اخرج حيا ولايصب فيه الماء
لايفسد ماء البئر ولا الثوب بانتفاضه ولا بعضه مالم ير ريقه ولاصلوة حامله ولو كبيرا وشرط
الحلوانى شد فمه ولاخلاف فى نجاسة لحمه وطهارة شعره انتهى (قوله وفى فتاوى ابى الليث)
الغرض من هذا النقل اثبات طاهرية الشعر ونجسية الجلد (قوله ولو اصابه ماء مطر)
لان الظاهر منه الاطلاق وقد نقل التاتارخانية عن تلك الفتاوى عن موضعها الآخر المطر
اذا اصاب جلده منع والا لا وهذا هو المختار للفتوى كما فى الخلاصة لكن فى قاضيخان الكلب
اذا خرج من الماء فاصاب ثوب انسان قيل ان كان ذلك ماء المطر لايفسده الا اذا اصاب
جلده وفى ظاهر الرواية اطلق ولم يفصل انتهى وبالجملة بين كلامى تلك الفتاوى عدم ملايمة
الا ان يحمل الاطلاق على التقييد كما فى الاصول من ان المطلق محمول على المقيد فى مثل هذا
الموضع فالاولى ان يجعل التفصيل بين اصابة الماء الى الجلد وعدمها مطلقا ماء مطر اوغيره
كما فى بعض الفتاوى (قوله نجس) اى مخففة يجوز للتداوى اختلف فى التداوى بالمحرم وظاهر
المذهب المنع كما فى رضاع البحر لكن نقل المصنف ثمه وهنا عن الحاوى وقيل يرخص اذا علم فيه
الشفاء ولم يعلم دواء آخر كما رخص الخمر للعطشان وعليه الفتوى كذا فى الدر لكن زاد فى بعض
الفتاوى ان اخبر طبيب حاذق مسلم اوعادل

﴿فصل﴾

(بئر دون عشر فى عشر)
وفى التنوير فى هذا المحل بئر دون الغدير الكبير كأنه بنى على مامر من المعتمد (قوله اواثره) قيل
والواقع فيه اوريحه وهو الظاهر (قوله ذكره قاضيخان) وقد سبق البيان هنا ايضا (قوله
وان عفى خرء حمام وعصفور) اطلاق العفو يشعر النجسية كما هو رأى البعض دون الطهارة
كما هو رأى الآخر مع اتفاق الكل على سقوط حكم النجاسة واما ذرق سباع الطير فمثله
فى الاصح بعد الاتفاق فى افساد نحو الثوب والاوانى ان فاحشا (قوله كرؤس الابر) قيل هى الاطراف
الحادة منها لا يعفى قدر الجانب الآخر وقيل هما سيان للحرج ثم قيل هذا مختص فى الثياب
والابدان واما فى الماء بنجسة ليس بعفو واورد ان هذا ليس بمختص بالبئر بل عام لنحو الثوب والبدن
(قوله الى ان الثلث كثير) يخالفه مافى الدر عن الفيض ان التعبير بالبعرتين اتفاقى لان ما فوق
ذلك كذلك ويؤيده ما فى الشرنبلالية عن الجامع ببعرة او بعرتان لم يفسد ما لم يكن كثيرا
والثلث ليس بكثير فاحش والكثير يستكثره الناظر وهو الصحيح عند الاكثر (قوله كما اذا وقعتا)
التعبير بالبعرتين اتفاقى ايضا كما مر (قوله لان من عادتها) فيه اشارة الى انه لايعفى فى نحو الاناء
لعدم الضرورة (قوله حيوان دموى) اى غير مائى (قوله لان حكمه يفهم) لايخفى ان التفسخ
فوق الانتفاخ فعند عدم ذكر التفسخ يتوهم كون حكمه فوق حكم الانتفاخ كلزوم نقل
الاوحال وتطهير الاحجار فالاولى الذكر ككتب القوم نعم يمكن دفعه بان مثل هذا الوهم
يوجد فى جميع دلالة النص ويلزم ان لايكون حجة وطريقا الى المعنى اصلا وليس فليس بطريق
الاولوية قيل لايعتبر دلالة النص فى غير كلام الشارع بنقل من السير الكبير بانه لو قيل اعط
هذا الدرهم لزيد لفقره لايجوز ان يعطيه لعمرو لكونه افقر منه يرد عليه ان عامة الشراح
بل المصنفين يتفقون عليه من غير نكير فلعل النقل ليس بصحيح او مختص بمحل او بحكم
وفى المثال عدم الجواز يجوز لفوت شرط اووجود مانع كما فى المفهوم المخالف (قوله الاوحال)
جمع وحل بالتحريك الطين الرقيق (قوله نزح كلها) لكونها معينا (قوله فقدر مافيها) اى

وقت ابتداء النزح وقيل وقت وقوع النجس (قوله وهو الاصح به يفتى) وقيل بقدر مافيها
لايظهر الفرق به عما تقدم بل البعض عبر عن المعنى الاول بقوله بقدر ما فيهـا وبالجملة
اختصاص دلالة قوله قدر مافيها بما اراده من المعنى ودلالة قوله بقدر مافيها بما اراده من
المعنيين فى غاية الخفاء كما اشار اليه البعض (قوله وقيل ينزح) قيل الفتوى على هذا وقيل هذا
ايسر والاول احوط (قوله افتى بما شاهد) كأنه اشار الى وجه تمريض هذا القول اذ المطلوب
كلى وما افاد هذا الدليل يقتضى الاختلاف باختلاف الآبار وقد نبه عليه الحلبى فى شرح
المنية حيث قال لاينبغى الفتوى بالمائتين مطلقا بل ينظر الى غالب آبار البلدة لكن فى الملتقى
اطلق الفتوى عليه فبينهما نوع مخالفة فافهم (قوله دلوا وسطا) قيل الوسط هى المستعملة
فى البلدة وقيل مايسعه الصاع وقيل دلو تلك البئر واختاره صاحب الدر لكن بمقايسة ماسبق
الاشبه بالفقه ايضا الرجوع الى ذوى بصارة اذ المستعملة فى البلدة وفى البئر لايطرد وينتظم
بل ربما تتفـاوت لعله لما ذكر لم يصرح بيان الوسط ثم بطهارة البئر يطهر الدلو والحبل
كطهارة عروة الكوز بطهارة اليد النجسة التى غسلت من مائهـا وان مات نحو فارة
والميت المسلم بعد غسله لايفسـد بخلاف الكافر ولو غسل والشهيد كالمغسول كما فى البحر
لعل هذا محمول بما عدم فيه الدم لما فى التاتارخانية وغيره بان دم الشهيد ليس بطاهر فى حق الغير
(قوله وماجاوز الوسط) التجاوز وان كان متبادرا فى نفسه فى جانب الزيادة لكن
هنـا بقرينة المقـام عام له ولجانب النقصان فلايرد الصواب وماخالف الوسط
ليشمل صورة النقصـان ولو سلم انه مفهوم بالمقـايسة او بالدلالة (قوله ومابين
الدجاجة والشـاة) والشاة نفسه كالادمى فالاولى ان يذكره هنالك فالى الاربع
اى الى اربع فارات (قوله ولو خمسا فار بعون الى التسع) الاظهر ولو خمسـا الى التسع
فار بعون (قوله وفى السنورين) اما السنور الواحد فكالدجاجة (قوله فى حق الوضوء) وكذا
فى حق الغسل فالاولى التعميم وماعجن به فيطعم للكلاب وقيل يباع من شافعى وقيل للنصارى
ولابأس برش ذلك الماء فى الطريق ولايسقى للبهائم كما فى التاتارخانية فيحكم بنجاستها فى الحال
لكن وجد فى ثوبه نجاسة ولم يدر حتى اصاب لا يعيد شيئا بالاجماع كما فى الزيلعى حتى اذا كانوا
غسلوا الثياب وكذا اذا توضؤا وهم متوضؤن فلا يلزم اعادة الوضوء كما فى الوانية وكذا اذا غسلوا
الثياب وليست بنجسة كما فى الشرنبلالية لكن نقل عن شرح المنية وجوب الغسل تعقبا عليه
اقول فى نفس منية المصلى اطلق الكلام بغسل كل شئ اصابه ماؤها (قوله لتوهم ان التفسخ
يقتضى مثل هذا) التوهم يتصور فيما مر كما نبه (قوله ليست كما ينبغى) واجيب انه اما سوى حكمهما
فيما سبق فعند الاكتفاء هنا باحدهما يعلم حكم الاخر دلالة او مقايسة على ان التفسخ لايوجب
الاكثرية المقصودة اذ يجوز تفسخ بعض الحيوان فى بعض الازمان اسرع ويجوز ان يتفسخ
فى الخارج ثم يقع فى البئر (قوله وكان من الواجب العكس) اورد ان حوالة جواب المسئلة على
طريق الاولوية ليست بواجبة على المصنفين بل الاحتياط فى عدمها انتهى تأمل (قوله وقالا
نجسها منذ وجد وان تفسخ) قيل وبه يفتى ولو وجد فى ثوبه منيا او بولا اودما اعاد من آخر
نوم وبول ودم رعاف (قوله بل غسل ما اصابه ماؤها) قيل هذا مخالف لتصريح الزيلعى والبحر
والفيض من عدم الغسل هذا من عدم فهم المراد من كلمة بل اذ المراد هو الترقى لا الاضراب
(قوله غير الكلب والخنزير) والصحيح عدم الافساد ما لم يدخل فاه كما فى الزيلعى كما مر لكن

عن النهاية بافساده وان لم يكن اصابه الفم (قوله اونجسا لكن لا لعينه) يعنى نجسا لحمه بقرينة مايذكر
ان بدن هذه الحيوانات طاهر وماسيذكر فى آخر هذا الفصل ان ظاهر البدن منها طاهر
حكما الخ فلايرد ان كون هذه الحيوانات نجسة ممنوع وانه مناقض لهذين المذكورين كيف
يتصور التناقض بين كلامين يصلح احدهما مفسرا للاخر وقد وقعا فى محل واحد (قوله
فيستحب نزحه) قيل الظاهر منه نزح كله وقد وقع فى الخلاصة ويستحب ان ينزح منها عشرة
دلاء اقول قوله الظاهر منه نزح كله ممنوع بل الظاهر ليس نزح كله بقرينة انه صرح الكل
فى موضعين قبله ثم سكت هنا فالظاهر ان الكل ليس بمراد لعل وجه عدم بيان مقدار النزح
لعدم القطع عنده اذ فى رواية عشرة وفى اخرى عشرون ولم نقف ترجيح احدهما على الاخر
(قوله وسؤر الادمى) لكن يكره سؤر المرأة للرجل وعكسه للاستلذاذ واستعمال ريق الغـير
لايجوز فى الدر عن المجتبى (قوله وسؤر كل مأكول كذلك) ومنه الفرس فى الاصح ومثله ما لا دم له
اورد عليه المفهوم من عبارة المص هذه عدم طاهرية سؤر غير مأكول اللحم والفرس غير
مأكول اللحم عند الامام وسؤره طاهر فى الصحيح وحمل هذا الكلام على قولهما من مأكولية
اللحم عندهما بعيد يمكن ان يقال المراد من المأكولية هنا ما لايكون محرما ولحم الفرس ليس
بحرام بل مكروه بل كراهة تنزيه فى الصحيح على ان الفتوى ان الامام رجع عن حرمته
قبل موته بثلثة ايام الى قولهما كما فى ذبايح الدر عن العمادية ويمكن ايضا ان يقال ان المراد
من المأكولية انه اذا خلى وطبعه ان يكون مأكولا وعدم مأكولية الفرس لعارض الكرامة
كما بين فى محله (قوله لحرمة لحمها) حرمة ناشئة من كونها نجسا بقرينة ما تقدم من قوله آنفـا
اونجسا لا لعينه كالحمار والبغل والهرة الى آخره فيندفع ما اورد على قوله وهذا يشير الى التنزه
الى آخره بانه ينبغى ان يكون الامر على العكس اذ الحرمة لا توجب النجاسة كما فى التراب حتى
يكون كراهة السؤر بها اشد اذ منشأ الحرمة اذا كان النجسية وكان ما تقدم قرينة على ذلك
فالمناسب ايجاب النجاسة ولا داعى لبيان الفرق بين نجاسة العين وعدمها لان المقصود
حصول مجرد النجاسة لا تفصيلها (قوله فور شربها) قيل المراد من الفور قبيل شربها ثلث
مرات (قوله وسؤر الدجاجة المخلاة) وكذا ابل وبقر جلالة (قوله مكروه) اى تنزيها
فى الاصح ان وجد غيره والا لم يكره اصلا كاكله لفقر (قوله لكنهـا سقطت الى آخره)
لايخفى المتبادر من سقوط الشئ سقوطه بوصفه ففى تفريع قوله فبقيت الكراهة خفاء
لان اعتبار السقوط يوجب زوال الكراهة ايضا وبالجملة لابد من دليل (قوله وقال سؤر الحمار
طاهر الى آخره) لايخفى ان الحاصل من مجموع هذا الكلام هو اثبات المشكوكية اذ كونه طاهرا
فى ذاته مع عدم التوضئ به حال الاختيار والجمع المذكور هو الذى اراد وامن المشكوكية كما
سيذكر (قوله فقيل) وقيل لايخفى انه متفرع على قول المشايخ فحينئذ لايوجد المغايرة بين القول
الثانى وبين ماسبق من قوله وبعضهم والظاهر انهما متقابلان فان قيل يجوز ان يكون تفرع
القيل الاول بالنسبة الى المشايخ وتفرع القيل الثانى بالنسبة الى بعضهم قلنا مع بعده من تبادر
العبارة يكون قوله فى المتن واذا كان مشكوكا الى آخره وقوله فى الشرح عند بيان قول بعض
المشايخ واذا لم يجد غيره جمع بينه وبين التيمم آبيا من هذا التوجيه (قوله كذا فى الكافى) عبارة
الكافى وعليه الجمهور لا وعليه الفتوى كذا قيل لكن يبعد دلالة ذلك عليه التزاما او يجعل
قول القنية تفسيرا والظاهر ان الواقع فى القنية قوله وعليه الفتوى وقد قيل ما فى الكافى قوله

وهو الصحيح ومافى القنية قوله وعليه الفتوى فالاول للاول والثانى للثانى (قوله لما ذكرنا) ان العبرة للام لا يخفى ان موجب هذا التعليل مسئلة متيقنة والظاهر من سوقه كونه اشكالا فافهم (قوله فعلى هذا الى آخره) وان كان الاقرب لفظا تفرعه على قول السروجى لكن ينبغى ان يجعله متفرعا على مجموع قول الزيلعى والسروجى والا يكون التفريع على قول محمد فقط فافهم (قوله يتوضأ به) لكن لا بد من النية كما اشير سابقا (قوله ويتيمم) اى يجمع بينهما احتياطا فى صلوة واحدة وصح تقديم ايهما شاء فى الاصح ولو يتيمم وصلى ثم اراقه لزمه اعادة التيمم والصلوة لاحتمال طهوريته (قوله حتى لو توضأ بسؤر حمار الى آخره) قيل هذا مستلزم للكفر لاداء الصلوة بغير طهارة ودفع انما يلزم ذلك لو لم يكن متطهرا اصلا وهنا متطهر من وجه كما صلى بعد الفصد لا يكفر وان لم يجز صلوته لتمكن الاختلاف بخلاف الصلوة بعد البول نعم ان تلك الصلوة الخالية عن الجمع غير خال عن الكراهة (قوله ثم احدث ويتيمم) فلو تيمم وصلى ثانيا بلا حدث فبالاولى فما ذكره من قبيل بيان الاقل (قوله وان قال ابو يوسف بالتيمم فقط) فى الشرنبلالية عن رمز الحقايق الفتوى على قوله وروى رجوع ابى حنيفة الى قوله وعن البرهان ان ذلك متعين عند الامام فى الاصح وفى الدر المصحح المفتى به ذلك لان المجتهد اذا رجع عن قول لا يجوز الاخذ به فما اختار المصنف هنا خلاف المصحح المفتى به (قوله مع ان عرق الحمار طاهر) وكذا البغل كذا فى الحلبى تركه لانفهامه دلالة اولان النص ورد فيه ثم كونه طاهرا عند الامام واصح الروايات عنه لان فى بعضها نجس غليظ جعل عفوا للضرورة وفى بعضها خفيف (قوله معروريا) يقال اعرورى فرسه اذا ركبه عريانا فهو لازم ومتعد هو حال من المستكن ولو كان من المفعول لقيل معرورى كذا قيل وتعدى نقل مثله من المغرب قيل ولا يخفى ما فيه لعل انه اشارة الى المنع بانه لا نسلم انه لو كان من المفعول للزم ذلك بل الظاهر انه حال من المفعول ولا ضرر فيه (قوله ثقل النبوة) فيه اشارة الى ما فى شفاء العياض من ان النبى عليه السلام اقوى الناس بدنا وان النبوة موجبة للثقلة والقوة ولا حاجة الى التأويل بانه ثقل معنوى ويندفع ان النبوة عرض والثقلة من خواص الجسم (قوله فبقى الحكم فى غيره) فان قيل على هذا يلزم عدم كون عرق البغل طاهرا قلنا ان ذلك لم يعرف بالقياس بل بدلالة النص كما اشير وما ثبت بخلاف القياس انما يضر القياس لا الدلالة

باب التيمم

هو من خصائص هذه الامة شرع رخصة لنا (قوله استعمال الصعيد) اورد ان التيمم ليس بنفس الاستعمال بل الطهارة الحاصلة بالاستعمال اقول الطهارة ليست بذاتى له بل خارج لازم ثم المراد من الاستعمال ما يعم الحكمى فيدخل التيمم بالحجر الاملس فلا يرد نقض من هذين الوجهين بل لا بد ان يقيد الصعيد بالطاهر بل المطهر وان يقيد الاستعمال بقوله فى عضوين مخصوصين فظاهر هذا التعريف تعريف بالاعم والاخفى وقد وقع فى تعريف بعضهم زيادة قوله لاجل اقامة القربة لئلا يدخل التيمم للتعليم لكن هنا يمكن خروجه بقوله بقصد التطهير (قوله بقصد التطهير) فيه اشارة الى ان القصد يعنى ليس بركن بل شرط اعلم ان ركن التيمم شيئان الضربتان والاستيعاب وشرطه ستة النية والمسح وكونه بثلاثة اصابع فاكثر وكونه مطهرا وفقد الماء وسنته ثمانية الضرب بباطن كفيه واقبالهما وادبارهما ونفضهما وتفريج اصابعه وتسمية وترتيب وولاء كما سيفصل (قوله حتى ان رجلا انتبه الى آخره) هذا من قبيل التمثيل بما كثر وقوعه فالمناقشة انه لا وجه لتغيير عبارة القوم هنا

من انه حتى لو كان للجنب ماء يكفى الى آخره ليس بشئ معتد به (قوله لبعده) ولو مقيما فى المصر (قوله ميلا) لم يذكر حد البعد فى ظاهر الرواية وعند محمد انه قدره بالميل وقال الحسن ابن زياد من تلقاء نفسه ان كان الماء امامه يعتبر ميلين وان فى يمينه او يساره فميل واحد وعن ابى يوسف لو كان بحيث لو ذهب الى الماء وتوضأ تذهب القافلة وتغيب عن بصره فهو بعيد يجوز له التيمم لعل هذا عند المخاوف (قوله اربعة آلاف خطوة) فسر بثلاث آلاف ذراع وخمسمائة ذراع الى اربعة آلاف الذراع اربعة وعشرون اصبعا معترضات والاصبع ست شعيرات معتدلات معترضات (قوله اشتد مرضه) او يمتد باستعمال الماء او بالتحرك بغلبة الظن او بقول حاذق مسلم ولم يجد من يوضيه فان وجد ولو باجر مثل وله ذلك لا يتيمم فى ظاهر المذهب كما فى البحر وفيه لا يجب على احد الزوجين ان يوضئ صاحبه وفى مملوكه يجب (قوله او برد) هذا النظم يقتضى جوازه للمحدث ايضا وذلك وان كان مذهبا للبعض لكن المصحح عند قاضيخان والزيلعى وصاحب الحقايق عدم جواز هذا التيمم للمحدث لغاية ندرة هذه الحادثة فى المصر على ما نقلوا عن هذه الكتب فظاهر سوق المصنف ليس على ما ينبغى (قوله او خوف عدو) ولو من فاسق او حبس غريم او ماله ولو امانة (قوله او سبع لحية) وكذا نار او عطش ولو لكلبه او رفيقه حالا او مآلا وكذا عطش دوابه وكذا العجين اوازالة النجس قال فى الايضاح ان قلت اليس يمكنه ان يتوضأ ويأخذ الغسالة فى اناء لدوابه وكلبه قلت فحينئذ لا يتحقق خوف عطش دوابه وكلابه والكلام على خلاف ذلك التقدير وعن السراج والبحر للمضطر اخذه قهرا وقتاله فان قتل رب المال فهدر وان قتل المضطر فؤاخذ بقود او دية قيل وينبغى ان يضمن المضطر قيمة الماء (قوله او عدم آلة طاهرة يستخرج بها الماء) ولو قليلا قليلا فلو امكن ايصال ثوبه الطاهر ويخرج الماء قليلا قليلا بالبل لا يجوز له التيمم (قوله او خوف فوت صلوة الجنازة) بزوال جميع التكبيرات فان رجا ادراك البعض لا يتيمم ولا فرق بين كونه جنبا او حائضا او نفساء ولو جئ باخرى ان امكنه التوضئ بينهما ثم زال تمكنه اعاد التيمم والا لا وبه يفتى (قوله غير الاولى) وكذا نفس الاولى ان اذن لغيره (قوله جاز له التيمم) هذا على رواية الحسن قال فى الهداية وهو الصحيح وفى ظاهر الرواية يجوز للولى ايضا قال شمس الائمة وهو الصحيح كما فى الزيلعى الظاهر من التنوير اختيار هذه الرواية (قوله وعبارة الاول اولى) واجيب ان الولى مؤخر عن غيره من نحو السلطان فيفهم العموم بطريق الدلالة لكن لا يخفى انه لا يدفع الاولوية والكلام فيه (قوله او خوف فوت صلوة العيد الى آخره) قال فى التنوير بلا فرق بين كونه اماما اولا وقال فى شرحه الدراى فى الاصح لان المناط خوف الفوت لا الى بدل فجاز لكسوف وسنن رواتب ولو سنة فجر خاف فوتها وحدها ولنوم وسلام ورده وان لم تجز الصلوة به قال فى البحر وكذا لكل ما لا يشترط له الطهارة كما فى المبتغى وجاز لدخول مسجد مع وجود الماء والنوم فيه اقره المصنف لكن فى النهر الظاهر ان مراد المبتغى للجنب فسقط الدليل قلت وفى المنية وشرحها يتيمم لدخول مسجد ومس مصحف مع وجود الماء ليس بشئ بل هو عدم لانه ليس بعبادة يخاف فوتها لكن فى القهستانى عن المختار جوازه مع الماء لسجدة التلاوة لكن سيجئ تقييده بالسفر لا الحضر ثم رأيت فى الشرعة وشرحها ما يؤيد كلام البحر قال فظاهر الرواية جوازه للتوسع مع وجود الماء وان لم تجز الصلوة انتهى (قوله وهو الظهر) اورد ان هذا الظهر هو فرض الوقت فكيف يكون خلفا واجب

ان هذا مبنى على قول محمد اذ عنده فرض الوقت هو الجمعة فقط فيكون الظهر خلفها يرد
عليه فعلى هذا يلزم بناء مسئلة المتن على قول محمد وهو خلاف التزام المصنف و يلزم جواز التيمم
فى تلك الحالة عندهما ولم يوجد له رواية ولم يشهد له دراية فالجواب الحق ان هذا وان لم يكن خلفا
حقيقة لكنه خلف صورة فاطلاق الخلف عليه مجاز (قوله بضربتين) ولو من غيره او مايقوم
مقامهما لما فى الخلاصة وغيرها لو حرك رأسه او ادخله فى موضع الغبار بنية التيمم جاز والشرط
وجود الفعل منه ولو القت الريح الغبار على وجهه و يديه فمسح بنية التيمم اجزأه ولو انهدم الجدار
فثار منه الغبار وحرك فيه رأسه ونوى جاز والشرط وجود الفعل منه كما فى البحر كما اذا كنس او هدم
او كال يوهم هذه الافعال انه لابد من كون الغبار اثرا لفعل المتيمم وليس كذلك على ان فى قوله
حتى اذا لم يمسح لم يجز ما فيه لما عرفت آنفا من الخلاصة والبحر الا ان يقال المراد من المسح اعم
مما هو حقيقة او حكما فيشمل نحو تحريك الرأس (قوله ان استوعبا) حتى لو ترك شعره لا يجوز
على ما عليه تصحيح الاكثر كقاضيخان وصاحب المجمع وصاحب الاختيار و فى الخلاصة
وولوالجى وهو المختار و فى شرح الوقاية وعليه الفتوى وهو ظاهر الرواية و فى رواية الحسن
كفاية الاكثر لكثرة البلوى او لانه مسح فلا يجب الاستيعاب كمسح الرأس كما فى البحر وفيه
وفى التاتارخانية عن الخلاصة لو كان المتروك اقل من الربع يجزيه وهو الاصح وجعل ابو جعفر
ظاهر الرواية هذا وشمس الائمة قال ينبغى ان يحفظ هذه الرواية لكثرة البلوى والحاصل
انه اختلف فى التصحيح وظاهر الرواية فى هذه المسئلة كما ترى فاختيار المصنف اوفق للاحتياط
وللاكثر وابعد عن الشبهة فلا يرد انه مخالف لظاهر الرواية ولما هو الاصح (قوله و يديه)
فينزع الخاتم والسوار او يحرك به يفتى (قوله اى يلزمه ضربة ثالثة) قال فى الدر عن القهستانى
فلو لم يدخل بين اصابعه غبار لم يحتج لضربة ثالثة للتخليل وعن محمد يحتاج اليها نعم لو تيمم
غيره وهو مريض يضرب ثلاثا للوجه واليمنى واليسرى (قوله لا يرد ما يرد الى آخره) وجه عدم
الورود ظاهر من زيادة قوله او اليد المضروبة على الارض و يمكن ان يعتذر عنه بان فى عبارته
حذف معطوف بان يقال اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه او لم يصب اليد المضروبة على بعض
اعضاء التيمم مثلا (قوله على طاهر) الاولى على مطهر (قوله من جنس الارض) فلا يجوز باللؤلؤ
ولو مسحوقا لتولده من حيوان البحر و بمرجان لشبهه بالنبات بكونه اشجارا نابتة فى مقر البحر
على ما حرره صاحب المنح (قوله و يخرج عنه المائى) واما الجبلى وان وقع اختلاف فى تصحيح
الجواز وعدمه لكن فى البحر عن التجنيس على الجواز (قوله احتراز عن الذهب الى آخره)
فلو اختلط التراب بالذهب مثلا ولو مسبوكا فالحكم للغالب كالارض المحترقة (قوله
اى بضربتين) فيه خفاء او مسامحة ظاهرة بما مر فافهم وعن ابى يوسف فى الدر عن البدايع
الاصح طلبه قدر ما لا يضر بنفسه ورفقته بالانتظار (قوله ان ظن) اى ظنا قويا قربه دون
ميل بامارة او اخبار عدل ولو صلى بتيمم وثم من يسئله ثم اخبره بالماء اعاد والا لا (قوله لا يعيدها)
اطلق الجواب لكن فى الدر هذا لو كان بينه و بين الماء ميلا والا لا (قوله وضعه) ولو قال كان
فى رحله فنسى لكان شاملا لما وضع فى رحله بغير امره وهو يعلم مع كونه اخصر ولا يخفى
ان ظاهر عبارته لا يشمل مع وجوب الشمول (قوله ونسى فلو لم تنس) لكن ظن فناء الماء
يعيد اتفاقا ((قوله لم يعد الصلوة) واما لو نسيه فى عنقه او ظهره او فى مقدمه راكبا او مؤخره ماشيا
فيعيد اتفاقا فاما لو نسى ثوبه وصلى عريانا او فى ثوب نجس او مع نجس ومعه ما يزيله او توضأ بماء

نجس لو صلى محدثا ثم ذكر اعاد اجماعا (قوله الا عند ابى يوسف مطلقا) على ما فى الهداية
والمجمع وان تذكر فى الوقت كما فى الوقاية (قوله باكثر من ثمن المثل) واليسير من الغبن
يعد من المثل فيندفع ما يتوهم ان هذا يوجب جواز التيمم عند الغبن اليسير وليس
ان كذلك (قوله وهو ليس عنده) اى فاضلا عن حاجته (قوله قبل جاز) والصحيح ان رجا اعطاء
او شك يعيد والا لا لكن فى صورة ان سأل بعد الصلوة فمنع لا يعيد (قوله وقيل لا) اختاره
صاحب التنوير وقال هو ظاهر الرواية عن اصحابنا وفى الدر لانه مبذول عادة فيجب طلب
الدلو والرشاء وكذا الانتظار لو قال له حتى استقى وان خرج الوقت ولو كان فى الصلوة ان ظن
الاعطاء قطع والا لا لكن فى القهستانى عن المحيط ان ظن اعطاء الماء او الالة وجب الطلب
والا لا انتهى (قوله ولم يجز على ارض تنجست) فلو لم يجد ارضا مطهرا ايضا كمن حبس
فى مكان نجس وكالعاجز عن استعمال الماء والتيمم يؤخرها عنده وقالا يتشبه بالمصلين فيركع
و يسجد ان وجد مكانا يابسا والا يومى قائما ثم يعيد وبه يفتى واليه صح رجوع الامام كما فى التنوير
والدر عن الفيض مرور الناعس به وكذا النائم غير المتمكن المتيمم عن الجنابة (قوله ينتقض
تيممه خلافا لهما) وهو رواية عنه وهى المصححة المختار للفتوى كما فى البحر (قوله كالمستيقظ)
انما ذكره ليكون شاهدا لما قبله كما ينبئ عنه كلمة الكاف فيندفع ما يتوهم من ذكر القدرة على
ماء كاف مغن عن ذكر المستيقظ (قوله اكثره) الكثرة فى الوضوء بحسب العدد وفى الغسل
بحسب المساحة (قوله غسل الاعضاء) اى الصحيح و يمسح الجرح وكذا ان استويا غسل
الصحيح من اعضاء الوضوء ولا رواية فى الغسل ومسح الباقى وهو الاصح لانه احوط وصحح
فى الفيض وغيره التيمم كما يتيمم لو الجرح بيديه وان وجد من يوضيه خلافا لهما كما فى التنوير
مع الدر (قوله و يعيدها الى آخره) فيه خفاء يظهر بملاحظة اطلاق قوله فيما مر فلو صلى
بالتيمم فى اول الوقت

❁ باب المسح على الخفين ❁

اخره لثبوته بالسنة
هو لغة امرار اليد على الشئ وشرعا اصابة اليد المبتلة لخف مخصوصة فى زمن مخصوص
والخف شرعا الساتر للكعبين فاكثره من جلد ونحوه وشرط مسحه كونه ساترا لقدم مع الكعب
وكونه مشغولا بالرجل وكونه مما يمكن متابعة المشى المعتاد فيه فرسخا (قوله جاز بالسنة) انما
قال جاز لان ثبوته على وجه التخيير وان كان الغسل افضل فى نفسه الا لتهمة فالمسح افضل
بل يجب على من لبس معه الا ما يكفيه او خاف فوت وقت او وقوف عرفة كما فى البحر (قوله
المشهورة) قال فى الدر فنكره مبتدع وعلى رأى الثانى كافر وفى التحفة ثبوته بالاجماع بل بالتواتر
رواية اكثر من ثمانين منهم العشرة كما فى القهستانى وقيل بالكتاب على قراءة الجر فى ارجلكم ورد
بان المسح غير مغيا بالكعبين اجماعا فالجر بالجوار (قوله هذه رخصة اسقاط الى آخره) حاصل
هذا الدليل المسح رخصة اسقاط ورخصة الاسقاط رخصة لا تبقى العزيمة فيها مشروعة
وكل رخصة لا تبقى العزيمة فيها مشروعة لا ثبات باتيان العزيمة فيها فالمسح لا ثبات باتيان
العزيمة فيه فلا يخفى ما فى تعبير الشارح من المسامحة ثم نقول المقدمة الاولى مسلمة هنا ومحررة
فى الاصول كما اشار اليه لكن ان يقال يمكن ان ثبوت المقدمة الثانية انما تم اذا كان رخصة الاسقاط
بلا خلف و بدل اصلا كما فى الصلوة واما فيما تكون مع البدل فيجوز ان تبقى العزيمة مشروعة
فيها وتوضيحه ان اريد من الاسقاط هنا ما هى ببدل فلا نسلم المقدمة الثانية لجواز بقاء
العزيمة فى تلك الرخصة وان اريد ما هى بلا بدل فلا نسلم المقدمة الاولى اذ المسح اسقاط

بدل العزيمة لم تبق مشروعة لايخفى ان المشروعية وعدمها انما تتصور فى زمان وجود الرخصة ولامعنى لابقاء العزيمة عند زوال الرخصة اذ عند نزع الخف لم يبق الرخصة حتى يتصور العزيمة فافهم (قوله والغسل) فيه خفاء ولاجل ذلك بطل مسحه يعنى لولم يكن الغسل مشروعا اصلا لزم ان لا يعتبر مغسولية اكثر الرجل فلا يبطل المسح وقد اعتبر و بطل فعلم بقاء مشروعية الغسل (قوله ولولا ان الغسل الى آخره) يمكن ان يقال ان تحقق الشئ انما هو بشرائطه ومن شرط المسح عدم مغسولية اكثر الرجل فتحقق الرخصة انما يثبت بماذكر (قوله الجواز فى نظر الشارع) يعنى الجواز على وجه الندب والاستحباب يعنى ان مراد الكافى من المشروعية المنفية هى المشروعية على وجه الندب وما فهم من الزيلعى هى المشروعية على وجه الجواز والصحة (قوله يأثم) قيل فى تأثيمه نظر اقول قالوا يجب على المسافر ان يصلى الرباعى ركعتين لقول ابن عباس رضى الله عنهما ان الله فرض على لسان نبيكم صلوة المقيم اربعا والمسافر ركعتين وقد قال المصنف فى صلوة المسافر وحكمه ان يأثم بالعزيمة (قوله لايجوز له العمل) على وجه الندب فالاولى ان يذكره (قوله لايجوز له الاتمام) على وجه يستحب و يترتب عليه الثواب (قوله يجب قطعها والافتتاح بالركعتين) ظاهره يدل انه لولم يقطع بل اكتفى بالركعتين بعد الشروع بنية الاربع لايكفيه وهو مما يلزم بيانه (قوله والعجب ان هذا) اعلم ان الزيلعى فهم من كلام الكافى انه لايجوز غسل الرجل عند بقاء الخف فى القدم حتى لايسقط به الفرض فاورد ما اورده ودفعه الشارح بان مراد الكافى ليس ذلك بل ان غسل المتخفف لايكون مشروعا على وجه يترتب عليه الثواب فيجوز بمعنى اسقاط الفرض وان اثم فى نفسه ولايخفى ان ايراد الزيلعى وارد على ظاهر الكافى سيما بالنظر الى ذاته وجواب الشارح انما يظهر باعانة السباق والسياق فالايراد وان كان مدفوعا بماذكره فى نفسه لكن ليس فى طور ما استغربه واستعظمه (قوله لمن تدرب فى كتب الاصول) لايعلم تعلق هذا المبحث للاصول تعلقا ظاهرا (قوله مع دخولهن الى آخره) فيه اشارة ان جواز المسح للمرأة ليس بالقياس الى الذكور حتى يتوهم ان ما ثبت بخلاف القياس لايجوز ان يقاس عليه بل بالنص لدخول مسحهن فى عموم الخطاب فلا يحتاج ايضا الى ان يقال ان ثبوته بالدلالة (قوله لاجنبا) يعنى لا على من عليه الغسل فيشمل الحائض و النفساء بل الاولى فى تفسيره ان يقال لا على من يريد الغسل سواء واجبا اوندبا بالبدحل نحو غسل الجمعة جواز المسح لغسل جمعة ونحوه ثم هذا اولى مما يقال جاز بالسنة المشهورة لمحدث لا لجنب مثلا لايهام ظاهره عدم جواز المسح لمجدد الوضوء وان دفع بان يقال لما حصل له القربة بذلك صار كأنه محدث (قوله لان المسح الى آخره) قال فى التبيين لحديث صفوان انه قال كان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يأمرنا اذا كنا سفراء ان لاننزع خفافنا ثلثة ايام ولياليهن لا من جنابة لكن من غائط او بول او نوم فالاولى ان يحتج بما نص عليه تأمل (قوله ولان صيغة المبالغة) لايخفى ان دلالة هذا المقصود بملاحظة الدليل السابق والا فان فرض دلالة النص عليه لايفيد كون دليل الغسل واردا على سبيل المبالغة اذ معنى الزيادة بالسنة المشهورة يعم الكل ولايبعد ان يقال بناء هذا على تسليم ماسبق يعنى لوسلم ان ثبوت هذا ليس على خلاف القياس لكن لايجرى هنا القياس اذ شرط فى القياس المساواة وهنا لم يوجد للتفاوت المذكور (قوله فلايحتاج الى التصوير) اورد

ان النفى الشرعى يفتقر الى اثبات عقلى (قوله فان من اجنب) ظاهره ان يكون علة لماقبله ولاصحة له لانه نفس التصوير كما يوزن ماعقبه بقوله لكن قبل صورته على ان فى ذلك الاستدراك مالايخفى عليك (قوله على طهر تام) اورد ان هذا شامل للتيمم ولايجوز للمتيمم المسح فالاولى على وضوء تام لكن يندفع ذلك بتحرير فائدة قوله تام اذ فائدة ذلك لاخراج الناقص حقيقة كلمعة او معنى كتيمم ومعذور فانه يمسح فى الوقت فقط الا ان توضأ ولبس على الانقطاع فكالصحيح على ماقيل (قوله احسن مماقيل) كالكنز (قوله الاشارة الى خلاف الشافعى) لايخفى انه لاتفاوة معتدابه بينهما فى الدلالة على الخلاف وعدمها بل الظاهر عدم الدلالة فى نفسه (قوله حتى لوغسل الى آخره) قيل هذا التفريع ليس بصحيح اذ الترتيب فرض عند الشافعى فلايتصور غسل الرجل قبل غسل سائر الاعضاء (قوله باى طريق كان) يعنى سواء وقع اللبس على وضوء تام اولا (قوله لازمان حدوثه) اى حدوث اللبس هذا منفهم من تعلق عند الحدث على قولهم اذا لبسهما لكن لايخفى ان الظاهر انه متعلق بقوله طهر تام و بالجملة لافرق فى هذا التعلق بين ايراد الاسم والفعل وقد بنى كلامه على الفرق (قوله والمفيد للبقاء والاستمرار) قبل هذا مختص بنحو صفة المشبهة لدلالتها على الثبوت واما فى نحو اسم الفاعل وكذا المفعول فلا لدلالته على الحدوث لا يخفى ان انفهام الاستمرار من الاسم ليس لما ذكره بل الظاهر لعدم دلالته على الزمان على انه لم يسمع فرق بين اسم واسم فى الدلالة على الاستمرار بل ظاهر كلامهم الاطلاق وبالجملة ان صحة ذلك مطلوب من قائله (قوله من ضمير لبس) اى ضمير المرفوع و عند الحدث متعلقا لعل ان المحصل للمقصود مختص على هذا و قد عرفت مافيه واما التصرف المذكور فى قوله على طهر فلامدخل له فيه (قوله لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم) هذا من قبيل تفسير المجمل فيصح ولوكان الحديث خبر واحد لكن ان وجد شرائطه المقررة فى الاصول فلاحاجة الى اثبات شهرته ايضا (قوله اويكون الظاهر منه) اقل الظاهر كما هو المفهوم من الحلبى ومن المدار اعتبار هذا الظهور الى اسفل الرجل لا الى دائرة الساق فلوكان ساق الخف اقصر من الكعب اصبعين مثلا لا يجوز المسح ولوكان مشقوقا من الاعلى الى الاسفل وكان الظاهر اقل من قدر ثلاث اصابع يجوز قال فى الدر فيجوز على الزربول لومشدودا الا ان يظهر قدر ثلث اصابع وجوز مشايخ سمرقند ستر الكعبين باللفافة (قوله ولنا ماروى) يعنى لبس هذا البدل بالرأى بل بالنص وهو ماروى عن عمر رضى الله تعالى عنه (قوله ثم انه لبس بيدل عن الخف) هذا واقع على وجه التبرع تتميما للجرأة على الخصم والا فالمقصود تام بما روى عن عمر والمقام لايقتضى التأييد بالدليل العقلى لكفاية الظن فان قيل لعل الشافعى لايسلم كون الجرموق فى الحديث بمعنى الجرموق المفسر هنا بل بمعنى الخف كما نقل عن النووى ان الموق هو الخف فيكون الاول محتاجا اليه فيكون الاول تحقيقيا والثانى الزاميا قلنا ان هذا مخالف لما ذكره اهل اللغة كالجوهرى والمطرزى انهما قالا الجرموق والموق يلبسان فوق الخف كما فى البحر فلايناسب اطوار الشافعى هذا المنع الا ان يحمل الكلام على الفرض والتنزيل (قوله ولم يكن بالخف وظيفة) اى وظيفة متقررة فى الحال مادام لبس الجرموق فلايضر احتمال انتقال الوظيفة اليه كما فى صورة نزع الجرموق (قوله فيصير الجرموق الخ) يعنى لوكان الجرموق بدلا عن الخف لكان مانعا عن سراية الحدث اليه اى الخف ولم يكن مانعا عنه لعدم الوظيفة فى الخف فلايكون بدلا عن الخف (قوله واذا قلنا) هذا متعلق على مافهم من قوله ولم يكن بالخف وظيفة الخ

بطريق مفهوم المخالفة فافهم والافتعلة بما قبله يكاد ان لا يصح (قوله لا يمسح عليه) بل ينزع الجرموق ويمسح على الخف وان لبسهما قبل الحدث ومسح عليهما ثم نزعهما دون الخف اعاد المسح ان نزع احد الجرموقين مسح على الخف واعاد المسح على الجرموق الآخر فى ظاهر الرواية وقال الحسن وزفر يمسح الخف ولا يعيد المسح على الجرموق وعن ابى يوسف انه يخلع الجرموق الآخر ويمسح على الخفين (قوله فلو مسح على الجرموق) لكن يشكل ذلك بحديث عمر رضى الله تعالى عنه اذ لفظ الجرموق فيه مطلق كما هو الظاهر والمطلق يجرى على اطلاقه وهو الاصل فيدخل هذه الصورة فيلزم جواز المسح وتقييد الاطلاق بالرأى ليس بجائز كما تقرر فى محله لعل لهذا قال كذا قال مشايخنا فلعلهم وقفوا على ما يصلح تقييدا لهذا المطلق (قوله ويجعل ما لا يجوز المسح عليه فى حكم العدم اولى) يرد عليه ان ما يلبس من الكرباس تحت الخف يمنع المسح على الخف لكونه فاصلا وقطعة كرباس تلف على الرجل لا تمنع لانها غير مقصودة اللبس ولهذا قال فى فتاوى الشاذلى يمنع الخف الكرباس المسح دون اللفافة نعم فى البحر عن شرح ابن الملك عن الكافى بالجواز وفيه ايضا قد وقع فى عصرنا بين فقهاء الروم بالروم كلام كثير منهم افتى بما فى الشاذلى من عدم الجواز ومنع وجود الجواز فى الكافى ومنهم افتى بالجواز وهو الحق لما فى غاية البيان ولما قال يعقوب پاشا انه مفهوم من الهداية والكافى وتفصيله فيه معللا وقال الحلبى وفى الدر ان الشاذلى رجل مجهول لا يجوز تقليده فيما يخالف الاصول (قوله بحيث يستمسكان) والاحوط ما فى الدرر بحيث يمشى فرسخا ويثبت على الساق بنفسه ولا يرى ما تحته ولا يشفان (قوله او المنعلين) فالظاهر من المقابلة والذى دل عليه صريح عبارة بعض المحققين المراد من المنعل الجورب الذى لو لم يكن منعلا لا يجوز المسح عليه بان يكون غير ثخين فما فى حاشية اخى زاده من ان الجورب الذى يكون ظهر القدم فيه اعنى محل الفرض خاليا عن الجلد بالكلية لا يجوز المسح عليه بمجرد جلد الاسفل فى منزلة الرأى بمقابلة النص ولا منافاة لما ذكر فى تفسير الخف من انه ما يستر الكعب كما توهم اذ ستر الكعب هنا موجود ايضا فكان ستر الكعب شاملا لجميع هذه الصورة (قوله او المجلدين) لعل الجورب الذى شد عليه الجاروق الا ان يقال المجلد ما يتصل الجلد عليه بالخرز والجاروق ليس كذلك بل مشدود عليه لكن لا بد له من بيان بنقل اذ ظاهر تفسير المجلد الشمول واما مطلق الجاروق ففى البحر عن الخلاصة ان كان يستر القدم ولا يرى من الكعب ولا من ظهر القدم الا قدر اصبع او اصبعين جاز المسح عليه وان لم يكن كذلك لكن يستر القدم بالجلد ان كان الجلد متصلا بالجاروق بالخرز جاز المسح عليه وان شده بشئ لا ولو ستر القدم باللفافة جوزه مشايخ سمرقند ولم يجوزه مشايخ بخارى وفيه ايضا عن قاضيخان ان ظهر من ظهر القدم قدر ثلثة اصابع لا يجوز عند عامة المشايخ وجائز عند بعضهم لان عوام الناس يسافرون به خصوصا فى بلاد الشرق وفى التاتارخانية عن الطحاوى الجاروق ان ستر الكعب والقدم فبمنزلة الخف الذى لا ساق له وكل جواب ذكرنا ثمه فجواب هنا والا اكر پيش جاروق پوز بردوخته باشد چنانكه عادت بعض مردمانست مسح روا بود وان بمعنى جوربى باشد از پوست كه بلبس مع النعلين وانجا مسح رواست باتفاق (قوله قدر ثلث اصابع) فائدة ايراد لفظ القدر يعلم مما ذكره فى شرحه ثم المراد من المراد من الاصابع اصغرها طولا وعرضا من كل رجل لا من الخف فلو مسح برؤس

اصابعه وجافى اصولها لم يجز الا ان يبل من الخف عند الوضع قدر الفرض كما فى المنح وفيه ايضا عن الذخيرة ان كان الماء متقاطرا جاز والا لا ولو قطع قدمه ان بقى من ظهره قدر الفرض مسح والا غسل كمن قطع من كعبه ولو له رجل واحدة مسحها وجاز مسح خف مغصوب خلافا للحنابلة كما جاز غسل رجل مغصوبة اجماعا كذا فى الدر المراد من الرجل المغصوبة ان يستحق قطع رجله كما فى الجمع والفرق من الاشباه (قوله ولو اصاب موضع المسح) اورد ان مقتضى كون المسح ثابتا على خلاف القياس ان لا يصح المسح على ما ذكروا فى التيمم حيث شرط فيه مسح الغبار (قوله مدها مفرجة) اى مجافيا كفيه او واضعا كفيه مع الاصابع لكن قال الحلبى والاول هو السنة والثانى هو حسن فافهم (قوله فلا وجه لما قال صدر الشريعة) ويمكن ان يقال ان كلام صدر الشريعة فى الفرض يعنى لم يزد مقدار الفرض على ثلث اصابع لانه لو زاد لكان بالمد ولو مد لكان بماء مستعمل يعنى شائبته كما فسر وشائبة المستعمل مانعة للفرض وان لم تمنع للسنة ويؤيده قوله بعد هذا القول فبقى مقدار ثلث اصابع كيف وقد فسر هو نفسه فى اول هذا الباب سنة المسح بالمد على ان قول الدرر الا بالماء المطهر ليس بمعلوم بل الطاهرية يجوز ان يكون كافية فى اداء السنة ويؤيده تعبير بعضهم هنا بالطاهرية او بالطهورية وقوله وايضا اتفقوا الى آخره ليس على ظاهره ويؤيده قوله آنفا ولو مسح باصبع واحدة الى آخره وقوله مما ذكرنا ايضا آنفا عن المنح فليتأمل (قوله اعتبر اصابع القدم) الاضافة للعهد اى الاصابع المعهودة وهى الثلث فههنا ثلث دعاوى الاعتبار من القدم من القدم الاصابع ومن الاصابع الثلث اثبت كلا منها بدليل فالاولى بقوله ولانها المنكشفة والثانية بقوله لانها الاصل والثالث بقوله وللاكثر الى آخره (قوله لانها الاصل) لان النفع المقصود من اليد انما يحصل بالاصابع كالاخذ والبطش والدفع (قوله حتى يجب الدية بقطعها بلا كف) الكف انما يتصور فى اليد والكلام فى الرجل فالتفريع ليس بظاهر الا ان يدعى صحة الكف فى الرجل ولو تشبيها او مجازا والاقرب ان يقال هذا بيان حكم القدم بدليله ونظيره لما فى التاتارخانية بعد بيان الدية فى اليد نحو ما سيذكر المصنف فى كتاب الديات من ان الارش لا يزيد بسبب الكف لانه تابع للاصابع الكلام فى القدم نظير الكلام فى اليد (قوله والخرق المعتبر فى المنع ما يدخل فيه مسلة) يقال بالفارسية والتركية چوالدز (قوله بخلاف النجاسة وكذا اعلام ثوب من حرير) يعنى اذا كان فى ثوب اعلام من الحرير وكانت اذا جمعت بلغت اكثر من اصابع فانها تجمع ولا يجوز لبسه كما فى البحر عن الخلاصة وفيه ايضا اختلف فى جمع خرق اذنى الاضحية (قوله وان كانت فى خفيه الى آخره) الظاهر من انه يجمع ما فى ثوب المصلى مع ما فى مكانه وهو الموافق لما فى الزيلعى وفى الخلاصة بعدم الجمع فيه لكن رجح فى البحر فى جانب ما اختاره المصنف هنا (قوله والانكشاف) والفرق بين خرق الخف وبين النجاسة والانكشاف حيث لم يجمع فى الخفين وجمع فى الاخيرين على الاطلاق فان الخروق فى الخف انما منع لامتناع قطع المسافة معه وهذا مفقود فيما اذا لم يكن فى كل خف مقدار ثلث اصابع وان المانع من العودة انكشاف القدر المانع وفى النجاسة هو كونه حاملا لذلك القدر المانع وقد وجد فيهما كما فى البحر (قوله خلافا لزفر) فان عنده يستكمل مدة المسح كالصحيح (قوله حتى اذا وجده حال الوضوء) الضمير للمعذور وقيل للانقطاع اورد عليه انه يلزم منه عدم صحة المسح بعد الوقت فى الصورة الاخيرة (قوله ونزع الخف) اى ولو واحدا

(قوله هو الصحيح) فلو خرج العقب ولكن لم يخرج اكثر القدم فلا ينقض وما روى من النقض بزوال عقبه فقيد بما اذا كان بنية نزع الخف اما اذا لم يكن اى زوال عقبه بنيته بل لسعة اوغيرها فلا ينقض بالاجماع كما يعلم من البرجندى معزيا للنهاية وكذا القهستانى لكن باختصار حتى زعم بعضهم انه خرق الاجماع فتنبه (قوله والعقب يدخل ويخرج) الظاهر ان خروج العقب عن الخف مع كون القدم مستقرا فى مكانه بان يخلع عقب الخف من عقب الرجل وهذا يظهر فى خف لاساق له كذا قيل (قوله ان لم يخف) اى بغلبة الظن ذهاب رجله للضرورة فيصير كالجبيرة فيستوعبه بالمسح ولايتوقت واذا قالوا لوتمت المدة وهو فى صلوته ولاماء فيه مضى فى الاصح وقيل تفسد ويتيمم وهو الاشبه كذا فى الدر (قوله و بلوغ الماء الكعب) اورد تعبيره بقيل لايناسب سنده اقول قوله فى شرحه وقد اقتصر وافى الكتب المشهورة اشارة اليه وصالح للاعتذار عنه (قوله وقد اقتصر) وقيل لاتم ذلك لما نقله ولما قدمناه عن قاضيخان ولما قاله الزيلعى ولايخفى شهرتهم لعل مراده بالكتب المشهورة المتون المشهورة دون الشروح والفتاوى (قوله لان نزع احدهما كنزعهما) لعدم التجزى ولا نزع فى ظاهر الرواية كما فى الزيلعى (قوله المسح على الجبيرة الى آخره) فى الشرنبلالية عن البرهان هو واجب على الصحيح عن ابى حنيفة و به قالوا واستحبابه رواية ايضا قيل وهو قوله الاول ثم رجع عنه وقيل واجب عنده فرض عندهما وقيل الخلاف فى المجروح اما المكسور فيجب فيه اتفاقا وقيل لاخلاف بينهم فقولهما بعدم جواز تركه فيمن لايضره المسح وقوله بجوازه فيمن يضره انتهى (قوله كالغسل لماتحتها) فيكون فرضا عمليا قائما مقام فرض قطعى ثم انه يخالف مسح الخف من وجوه ذكرها بقوله فلا يتوقت (قوله فلايتوقت بمدة) اى معينة والا فانه موقت بالبرء (قوله وجاز بلا وضوء) فى البحر وفى تعبيره بالجواز دون الوجوب اشارة الى ان المسح على الجبيرة ليس بفرض تأمل (قوله وانما يجوز المسح) فيه اشارة الى انه لا يجزيه المسح على ماتحت الجبيرة اذا قدر الى غسله ولو بالماء الحارة وقيل لايجب عليه التكلف بالماء الحار بل يكفى المسح (قوله اوكانت مشدودة بضر حله) يعنى لا يلحق الضرر بالمسح بل بالحل (قوله بطل) واستونفت الصلوة ان لم يقعد قدر التشهد فيغسل موضعها و يستقبل الصلوة لانه ظهر حكم الحدث السابق على الشروع فصار كانه شرع من غير غسل ذلك الموضع (قوله فلا يبطل المسح) فاذا اعاد هذه الجبيرة اوغيرها لايجب عليه اعادة المسح لكن الاحسن اعادة المسح كما فى البحر عن قاضيخان (قوله لا يشترط فيها النية) لان المسح ليس بعبادة مقصودة والنية لا يشترط الا فيما هو عبادة مقصودة مالم يدل الدليل على اشتراطها كالتيمم ولم يوجد فيما نحن فيه قال فى البحر و بهذا اظهر ضعف مافى جوامع الفقه ان النية شرط فى مسح الخف و فى التارخانية عن العتابية النية شرط فيه كالتيمم بخلاف على الجبيرة (قوله ويكفى على اكثر العصابة) كان تحتها جراحة اولا يعنى لا يشترط ان يكون الجراحة تحت جميعها كذا فى الكافى وما فى الكنز من انه يمسح على كل العصابة فعقب عليه البحر بما فى الكافى ويكتفى على اكثرها فى الصحيح وفى الخلاصة وعليه الفتوى فان قيل قد قرر ان المتون مقدمة على الشروح والفتاوى قلنا لكن قالوا لايعمل بظاهر اطلاق المتون قبل الفحص عن قيودها وتفسير مجملاتها فان قيل الكثرة لاتكون تفسيرا للكل قلنا قد يكون لفظ الكل بمعنى التكثير كما

فى شرح المشارق فى شرح بعد الحديث (قوله بلا اعانة) هذا الاطلاق موافق لما فى قاضيخان لكن قال فى البحر الاطلاق لا يعرى عن بحث فان عند امكان الاستعانة عن الغير ينبغى ان يستعين (قوله وكذا الحكم فى كل خرقة الى آخره) ولو انكسر ظفره فجعل عليه دواء اووضعه على شقوق رجله اجرى الماء عليه ان قدر والا مسحه والا تركه (قوله فالاصح انه يكفيه المسح) وقيل فرض لانها بادية

﴿باب دماء يختص بالنساء﴾

لم يقل باب الحيض كما هو المشهور ليشمل جميع مباحث الباب بلا حاجة الى تأويل نحو ارادة معنى اللغوى للحيض من ان الحيض اسم لورود الدم من اى وجه كما فى التارخانية اوبان يقال بكثرة الحيض واصالته اوبارادة عموم المجاز (قوله الحيض هولغة سيلان مطلقا) كما اشيروشرعا على القول انه من الاحداث مانعية شرعية بسبب الدم المذكور وعلى القول انه من الانجاس ماذكره المصنف دم ينفضه (قوله رحم بالغة) اورد ان لفظ بالغة مستدرك لان ماتراه الصغيرة ليس من الرحم وان فيه دورا اذ قد ذكر فى باب الحجر انه يحكم ببلوغ الجارية بالحيض ويمكن ان يقال المعنى رحم بلوغ بالغة على ان يكون من قبيل اضافة المسبب الى السبب اذ سبب كون تلك الدم من الرحم هو البلوغ وان انفهام البلوغ من الرحم انما هو بطريق الالتزام والالتزام مهجور فى التعريفات وانه قد يكون القيد فى التعريف للتوضيح كما فى التلويح وغيره وان البلوغ قد يعرف بغير الحيض (قوله احترز بالرحم عن الاستحاضة) وايضا عن دم الآيسة والمشكل والصغيرة كما فى الدر ويؤيده مافهم من البحر لكن الاستدراك سيقول الشارح لم يقل ولا اياس فافهم (قوله لاداء بها) سببه ابتداء ابتلاء الله لحواء لاكل الشجر وركنه بروز الدم من الرحم وشرطه تقدم نصاب الطهر ولوحكما وعدم نقصه عن اقله واوانه بعد التسع ووقت ثبوته بالبروز فيه ترك الصلوة ولو مبتدأة فى الاصح لان الاصل الصحة والحيض دم صحة كذا فى الدر عن الشمنى (قوله فان النفساء) يرد عليه ان المتبادر من الداء المنفى فى التعريف هو الحقيقى والنفاس ليس بحقيقى بل حكمى فلا يخرج بل ليس بداء اصلا فى المشهور فيحتاج الى تعميم قوله لاداء بها الى الحقيقى والحكمى وهو لايخلو عن تكلف فالاولى مافى عبارة بعضهم لاالولادة بدل لاداء بها وقوله ونحوها بعد قوله كالولادة ليس له مصداق معلوم الثبوت بل ان تصور مايصلح له فقد خرج بماقبله كما اشير آنفا (قوله يعنى ثلث ليال) فالاضافة لبيان العدد المقدر بالساعات الفلكية لا للاختصاص فلا يلزم كونها الليالى تلك الايام وكذا قوله واكثره عشرة (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم) فى تقريب هذا الدليل لابد من زيادة تأمل (قوله على الشافعى) و كذا على ابى يوسف فى تقدير الاقل بيومين واكثر اليوم الثالث (قوله ولانه مدة اللزوم) اى لزوم العبادة كاتمام الصلوة وايراد الصوم وقيل المراد من اللزوم هو الاقامة لانها لازمة لماهية الانسان لكثرتها واما المسافرة فيحدث احيانا (قوله فان قيل قد تقرر الى آخره) اورد هذا السؤال هنا سهو ظاهر لامنشأ له بوجه (قوله فحينئذ يكون لاكثره عادة) اورد ان الاظهر غاية كما فى شروح الهداية ويمكن ان يقال ان ضمير يكون راجع الى الحد فالمعنى فحينئذ يكون الحد لاكثره عادة فيكون لفظ عادة منصوبا على ان يكون تميزا (قوله مبتدأة) يعنى من رأت وما فى ابتداء بلوغها (قوله اعلم الى آخره) متعلق بقوله المتقدم وطهر متخلل فيها حيض الى آخره لطويل ذيله فلا يرد انه ينبغى ذكره ثمه (قوله مدة الحيض) عشرة ايام (قوله فعند ابى يوسف) وهوقول ابى حنيفة قال فى الشرنبلالية عن الكمال وعليه الفتوى

وعن التاتارخانية اخذه بعض مشايخنا وبه افتى ابو اليسر وعليه استقر رأى حسام الدين وبه يفتى (قوله كون الدمين نصابا) اى ثلثة ايام (قوله لكونه كالدم المتوالى) لتساوى الطهر مع الدمين مثلا (قوله ذلك فيها) اى الطهر الذى صار دما حكما لتساويه دم طرفيه مثلا فهذا صفة لقوله عشرة وقوله طهر آخر نائب فاعل وجد (قوله يغلب الدمين) يعنى يغلب جنس الطهر على جنس الدم بحسب الحقيقة حاصله ان الطهر الظاهر وان كان غالبا على الدم فى الطرفين لكن الدم مطلقا حقيقة او حكما وهو الطهر الاول كما عرفت غالبة او نقول وان كان الطهر الثانى غالبا على دم طرفى نفسه لكنه مغلوب باعتبار كون الطهر الاول دما حكميا (قوله ولا فرق بين ان يكون الى آخره) لعل المراد من الطهر الآخر مايكون غالبا على طرفى دمه ومن ذلك الطهر مايكون مساويا او اقل (قوله ففى رواية ابى يوسف الى آخره) لانه اذا كان الطهر بين الدمين اقل من خمسة عشر كان كالدم المستمر فيؤخذ قدر اقل الحيض من ابتدائه محسوبا من الحيض كما مر (قوله والعشرة الرابعة) اذ عنده مالم يكن الطهر المتوسط بين الدمين خمسة عشر فهو فى حكم الدم المتوالى فالطهر الذى فى الطرفين دم حكما وانما كان هذه العشرة حيضا لان هذه المبتدأة عدت بالغة بالاستحاضة فاعتبر العشرة الاولى حيضا والعشرون بعدها طهرا فلزم كون العشرة الرابعة ايضا حيضا على قياس من بلغت بالاستحاضة فلا يرد انه اذا كان اقل الطهر خمسة عشرة فاللازم كون الحيض العشرة الاخيرة التى ابتداؤها من خمسة وثلثين لا العشرة الرابعة (قوله وفى رواية محمد الى آخره) هذا الطهر ثمانية وطرفاه دم اذ فى رواية محمد لا بد كون الطهر بين الدمين فى عشر او اقل فعنده ابتداء الحيض يعتبر من هنا لا مما قبله لعدم ما شرطه (قوله وفى رواية ابن المبارك) اذ شرط عنده كون الدمين نصابا والطهر فى العشرة وعند محمد نفسه لا روايته اذ عنده شرط مع كون الدمين نصابا كون الدم ولو حكما مساويا او اكثر من الطهر والمعتبر هذا الدم الحكمى فيكون اكثر (قوله والنفاس دم الى آخره) اورد عليه انه لا بد ان يزيد فى التعريف قوله من الفرج يعنى عقيب الولادة من الفرج فانها لو ولدته من سرتها بان كان ببطنها جرح فانشقت وخرج الولد منها تكون صاحبة جرح سائل لا نفساء وتنقضى به العدة ويصير الامة ام ولد به ولو علق طلاقها بولادته وقع ويمكن ان يقال ان التعريف على الاعم الاغلب وعلى ماخلى عن العوارض العائقة ثم ان هذا اذا لم يسل الدم فى تلك الصورة من الرحم على مافى البحر عن المحيط (قوله هو فى الاصل) يعنى النفاس فى اللغة ولادة المرأة اذا وضعت يعنى يقال انفست المرأة نفاسا اذا وضعت فليس بحشو كما توهم (قوله ونسوة نفاس) يعنى لفظ النفاس مشترك بين المعنى المصدرى وجمع النفساء (قوله ولا حد لاقله وعليها الغسل) عند الامام لكن احتياطا على مانقل عن البرهان ووجوبا على ماصحح فى البحر ونقل عن السراج وبه يفتى الصدر الشهيد وعن العناية ان اكثر المشايخ اخذوا به وعندهما الاكتفاء بالوضوء قيل وهو الصحيح (قوله على انها من الرحم) الضمير للدم لانه يذكر ويؤنث على ما نقل عن المظهر فلا حاجة الى التأويل (قوله وقت للنفساء اربعين يوما) لعل السر فيه انه اربعة امثال اكثر الحيض (قوله ماتحت الازار) يعنى مابين سرة وركبة ولو بلا شهوة وهل يحل النظر ومباشرتها له فيه تردد وكذا فى الدر (قوله وعند محمد رجع ورفع) تفصيله فى البحر (قوله والصلوة)

ولو سجدة شكر (قوله وتقضيه فقط للحرج) ولو شرعت تطوعا فيهما فحاضت قضتهما خلافا لما زعمه صدر الشريعة كما فى الدر عن البحر وفيه عن الفيض لو نامت طاهرة وقامت حائضا حكم بحيضها مذ قامت وبعكسه مذ نامت احتياطا (قوله حتى تغتسل) او تتيمم بشرطه (قوله يسع الغسل) ولبس الثياب (قوله والتحريمة) يعنى من آخر وقت الصلوة لتعلق وجوبها فى ذمتها حتى لو طهرت فى وقت عند لا بد ان يمضى وقت الطهر كما فى السراج وهل تعتبر التحريمة فى الصوم الاصح لا وهى من الطهر مطلقا وكذا الغسل او لاكثره والا فمن الحيض فتقضى ان بقى قدر الغسل والتحريمة ولو لعشرة فقدر التحريمة فقط لئلا تزيد ايامه عشرة فليحفظ كذا فى الدر (قوله اى حل وطئ من قطع) لكن المستحب ان لا يطأ بدون الغسل (قوله الا اذا مضى الى آخره) فيه قصور لعدم تعرضه لنفس الغسل وقد ذكره فى المتن (قوله فان كان الانقطاع فيما دون العادة) لم يتعرض لحكم اتيانها ولا يحل قربانها وان اغتسلت ما لم تمض عادتها (قوله ويكفر مستحله) قال فى الدر كما جزم به غير واحد وكذا مستحل وطئ الدبر عند الجمهور ثم انه اطلق الكلام بكفره وقد وقع فى الخلاصة الصحيح عدم الكفر وقال فى التنوير وعليه المعول وقال فى الدر لانه حرام لغيره ولانه يجئ فى المرتد انه لا يفتى بتكفير مسلم كان فى كفره خلاف ولو رواية ضعيفة ثم هو كبيرة لو عامدا مختارا عالما بالحرمة لا جاهلا او مكرها او ناسيا فتلزمه التوبة ويندب تصدقه بدينار او نصفه ومصرفه كزكاة والمرأة لا تصدق انتهى (قوله اى الحائض) قال فى الشرنبلالية ولا يخفى ان المتن شامل للنفساء وقد خصه بالحائض ولم ار حكم من وطئ النفساء من حيث تكفيره اما حرمة وطئها فصرح (قوله او على عادة عرفتها) وهى تثبت بمرة واحدة عند ابى يوسف والفتوى عليه على ما فى الكافى والخلاصة وعندهما لا بد من الاعادة هذا فى العادة الاصلية لا الجعلية والتفصيل فى التاتارخانية وقيل ايضا فى الفتح (قوله فالعشرون بعد الثلثين) وهو المطابق لما فى نفس الامر والمناسب لما قبله وفى بعض النسخ فالعشرة التى بعد الثلثين قيل فى توجيهه لان المحتاج الى البيان العشرة التى بعد الثلثين لا مافوقه ورد بانه يوهم على طريق المفهوم المخالفة ان يكون حكم العشرة بعد الاربعين غير حكم العشرة بعد الثلثين على انه ينقض بالصورة الاولى حيث ذكر الاثنان بعد العشرة فقيل الاسهل حمله على السهو لكن الاسلم ان يقال التفنن فى الصورتين ليعرف به جواز اطلاق الاستحاضة على جميع الزائد وعلى مايتم به الاكثر كما قاله البعض (قوله فلما ورد فيه من الاحاديث) فى دلالته على تمام المطلوب خفاء لا يخفى الاشمل نحو ما فى البحر ان مابين العادة وبين اكثر الحيض او النفاس متردد بين ان يكون محسوبا منهما وبين ان يحسب فلا تترك الصلوة بالشك (قوله واما الخامس والسادس الى آخره) فى كونه وجها للمسئلة خفاء والاوضح انما جعل الحيض والنفاس هو الاكثر لان الاصل الصحة فلا يحكم بالعارض الا بيقين (قوله فيكون طهرها عشرين) اورد ان العشرين فى شهر ليس بلازم اذ فى شهر عشرين وفى شهر تسعة عشر (قوله واما النفاس فاذا لم يكن للمرأة عادة) اورد هذا القيد هو الثابت فكان الاولى تركه لان التعليل لمن لا عادة له (قوله فلما عرف فى اول الباب) من انسداد رحم المرأة اذا حبلت والوطئ دلالة (قوله ولدان من بطن واحد) وكذا الثلاثة ولو بين الاول والثالث اكثر منه فى الاصح (قوله وانقضاء العدة متعلق آه) اى فى قوله تعالى حتى يضعن حملهن (قوله وسقط برى)

مثلث السين اى سقوط وان لم يظهر له شئ فلبس بشئ والمرئى حيض ان دام ثلثا وتقدمه طهر تام والاستحاضة ولو لم يدر حاله ولاعدد ايام حملها ودام الدم تدع الصلوة ايام حيضها بيقين ثم تغتسل ثم تصلى كمعذور (قوله فيبطل الاعتداد بالاشهر) هذا مخالف لما هو المختار لما فى الزيلعى لو اعتدت بالاشهر ثم رأت الدم لايبطل الاشهر وهو المختار عندنا (قوله بخمس وخمسين) قال فى التاتارخانية وهو اعدل الاقوال (قوله ويبطل به الاعتداد الى آخره) قال المولى الوانى هذا مخالف ظاهر لما فى قاضيخان ونقل عبارته وادعى مخالفته لكن لو نظر اليه يظهر موافقته بل تأييده (قوله فكان هو الظاهر) هذا اوفق لكونه ردا وفى بعض النسخ هو الاظهر فهذا قريب اليه ايضا لكن فى نفس الزيلعى اظهر فالرد على هذا لبس باظهر ثم هذا التفريع مبنى على الرواية لا الدراية فصحته مبنية على عدم الكافى اقوى واقدم فى العلم والفقاهة عن جميع ما ذكر والا فعالم قوى اقدم على علماء كثير لبس كذلك وانه لاترجيح بكثرة الادلة بل بالقوة كما تقرر فى محله لعل وللاشارة الى هذا قال وفى الكافى لحافظ الدين حيث ذكر صاحبه (قوله اقول لامخالفة بينهما) قال فى البحر بعد ما نقل قول الزيلعى ونقله وفى فتح القدير ان ما فى الكافى يصلح تفسيرا لما فى غيره اذ قل ما يستمر كمال وقت بحيث لاينقطع لحظة فيؤدى الى نفى تحققه الا فى الامكان بخلاف جانب الصحة منه ثم ايد هذا بهذا الكلام حيث قال فى شرح الدرر لمولى خسرو ولا مخالفة بينهما الى آخر هذا القول (قوله عين ماذكر فى الكافى) اقول كلامهم مفسر بل محكم فى الدلالة على ان المراد استيعاب الدم الحقيقى اذ قولهم حتى يستمر الدم ظاهر بل نص فى الدم الحقيقى ثم تأكيدهم بقولهم ويستوعب الوقت كله وتكريرهم التأكيد بقولهم ويكون الثبوت مثل الانقطاع الى آخره مفسر بل محكم فيه فلا يناسب دعوى العينية بل التفسيرية بل الظاهر من شرح المجمع حيث قال بعد ما نقل مضمون كلام الكافى عن الزاهدى لكن المذكور فى الجامع الكبير لفخر الاسلام والجامع الصغير للامام التمرتاشى وفى المغنى ان دوام السيلان من اول الوقت الى آخره يشترط فى حال الثبوت اعتبارا لطرف الثبوت بطرف السقوط (قوله فى شرح قوله لانزوال لعذر) فى مطابقته على المنقول السابق خفاء فافهم (قوله الى حد فاصل) اى بين الكامل والقاصر (قوله لانه انما يصير صاحب عذر الى آخره) لعله مرتبط على مقدمة مطوية مناسبة والا فلا يخفى ما فى تعلقه لما قبله ثم هذا هو موضع الاستشهاد (قوله قلت اولا ولو حكما) قيل هذا هو مدار الدفع لكن لايخفى ان قوله حقيقة له مدخل فى ايضاح الاول

﴿ باب تطهير الانجاس ﴾

لايخفى ان المقصود فى هذا الباب معرفة تطهير الانجاس لامعرفة ذات الانجاس ولهذا اضاف الى الانجاس لفظ التطهير وما فى نحو الكنز من قوله باب الانجاس فيحتاج الى المسامحة والبحث عن الغير نحو المسائل المتعلقة بالمأكولات والمشروبات اما استطرادى او راجع الى التطهير بتأويل فيندفع ما يقال ترجمة الباب بباب الانجاس اولى لما فيه من العموم ثم هذا شروع فى ازالة الحقيقية بعد الفراغ عن الحكمية وقدم الحكمية لكونها اقوى لان قليلها يمنع جواز الصلوة ولا يسقط وجوب ازالتها بعذر ما اصلا او خلفا بخلاف الحقيقية ثم الانجاس جمع نجس بفتحتين هو لغة يعم الحقيقى والحكمى وعرفا يختص بالاول (قوله يطهر المتنجس) فيه اشارة الى ان عين النجاسة لايطهر بالغسل (قوله مرئية) اى عند الجفاف كالدم

والعذرة بخلاف البول بزوال عينها ولو بمرة او ما فوق ثلث فى الاصح ولم يقل بغسلها ليعم نحو دلك وفرك (قوله الى الصابون) بل الى الماء الحار بل يطهر ما خضب او صبغ بنجس بغسله ثلثا والاولى غسله الى ان يصفو الماء ولا يضر اثر دهن متنجس الا دهن الميتة لانه عين النجاسة فلا يدبغ به جلد ويستصبح به فى غير مسجد (قوله وبمايع مزيل) حتى الريق فتطهر اصبع وثدى بلحس ثلثا كما فى البحر (قوله بخلاف نحو اللبن) وقيل اللبن وكذا بول ما يؤكل مزيل لكن لبس بمختار (قوله الى غلبة ظن الغاسل) اى بلا عدد وبه يفتى (قوله وقدره بالغسل) اى لموسوس (قوله ثلثا) او سبعا (قوله ولو لم يبالغ) الاظهر فيه الطهارة كما فى التاتارخانية (قوله وتثليث الجفاف فى غيره) ان كان مما يتشرب النجاسة والا فبقلعها كما مر وهذا كله اذا غسل فى اجانة اما لو غسل فى غدير او صب عليه ماء كثيرا وجرى عليه الماء طهر مطلقا بلا شرط عصر وتجفيف وتكرار غمس هو المختار كما فى الدر (قوله اعلم ان ما لاينعصر الى آخره) والحاصل كما فى التاتارخانية والبحر والدر انه يطهر نحو لبن وعسل ودبس ودهن يغلى ثلثا ولحم طبخ بخمر يغلى ويبرد ثلثا وكذا دجاجة ملقاة حالة الغليان فى الماء قبل ان يشق بطنها لتنتف على المختار وكذا الشعير فى بعر الابل والغنم بخلاف اخثاء البقر فانه لايؤكل واللبن بالماء النجس او التراب النجس طهر بالنار والجفاف ايضا لكن يتنجس عند اعادة الماء المخلوج النجس اذا ندف ان كان النصف نجسا لا يطهر العذرات اذا دفنت فصار ترابا قبل طهرت العنب المتنجس يغسل ثلثا ولو بعد يبس العنقود ولو عصر عنبا فادمى رجله وسال فى العصير والعصير يسيل ولا يظهر اثر الدم لاينجس والعصير المتنجس نحو ان يشرب منه الكلاب لايجوز شربه ولا طريق لتطهيره لكن فى التاتارخانية لو بال فوقع فى العصير والعصير غاب لاينجس لانه جار عن مقاتل ابن سليمان لابأس به وقال ابو الليث هو خلاف قول اصحابنا (قوله الحنطة منتفخة) قال فى الدر عن التجنيس حنطة طبخت فى خمر لا تطهر ابدا به يفتى وفى التاتارخانية الدقيق اذا اصابه خمر لم يؤكل وليس لها حيلة (قوله او فرك يابسه) ولا يضر بقاء اثره (قوله ان طهر بان كان مستنجيا بماء) وفى المجتبى اولج فنزع فانزل لم يطهر الا بغسله لتلوثه بالنجس انتهى اى برطوبة الفرج فيكون متفرعا على قولهما بنجاستها اما عنده فهى طاهرة كسائر رطوبات البدن جوهره كما فى الدر المختار (قوله ولا فرق) وكذا لا فرق بين منيه) ومنيها ومنى غير آدمى (قوله فى ظاهر الرواية) قال فى الدر والمعتمد انه لايعود نجسا بعد فركه وكذا كلما حكم بطهارته بغير مايع (قوله عن ذى جرم) ولو لم يكن الجرم اصليا كخمر وبول اصاب به تراب على المفتى به (قوله ويطهر الصقيل) الذى لامسام له كالمرآة وكالظفر والعظم والزجاج والآنية المدهونة او الخراطى وصفايح فضة غير منقوشة (قوله بالمسح سواء له جرم اولا) رطبا او يابسا على المختار واختلف التصحيح فى دعوى نجاسة الصقيل بقطع نحو البطيخ او اصابة الماء كارض جفت وبئر غارت والاولى الطهارة (قوله وقيل ليلة) قال فى الشرنبلالية هذا التقدير لقطع الوسوسة والا فالمذكور فى المحيط ان يطهر بمجرد اجراء الماء عليه ان توهم زوالها (قوله يصلى على الطاهر منه) هو الصحيح بخلاف نحو العمامة (قوله والارض باليبس) سواء بالشمس او النار او الريح ويطهر بالماء ان صب عليه فدلك ونشف بنحو خرقة ثلثا وكذا بصب ماء كثير ان عرف زوال نجاسة ولو اجرى الماء من الارض النجسة الى قدر ذراع فالماء ايضا طاهر لكونه بمنزلة الماء الجارى

كما فى التاتارخانية (قوله يقتضى صعيدا طيبا) لكونه مطهرا (قوله وكذا الاجر المفروش والحجر) قيل لايطهر بالجفاف وقيل ان املس يغسل والا فكحجر الرحى والحصى فبمنزلة الارض (قوله قائمان فى لارض) وكذا كل ماكان ثابتا فى الارض لاخذه حكمها باتصاله بها (قوله وعفى قدر الدرهم وان كره تحريما) فيجب غسله ومادونه تنزيها فيسن وفوقه مبطل فيفرض والعبرة لوقت الصلوة لا الاصابة على الاكثر على مافى الدر عن الدر لكن المفهوم عن الشرنبلالية اختيار وقت الاصابة فالدهن النجس ان قل وقت الاصابة وانبسط فكبر عند الصلوة فلبس يجائز على الاول والعكس على الثانى ولايعتبر نفوذ المقدار الى الوجه الاخر من ثوب ذى طاق بخلاف ذى طاقين ودرهم متنجس الوجهين ثم انما يعتبر المانع مضافا اليه فلو جلس صبى متنجس ثوبه وبدنه فى حجر المصلى وهو يستمسك او الحمام المتنجس على رأسه جازت صلوته بخلاف مالو حمل ما لايستمسك كما فى الشرنبلالية (قوله وهو مثقال) عشرون قيراطا (قوله كبول مالا يؤكل) ظاهره الاطلاق وقد استثنى بول الخفاش وخرؤه وكذا بول الفارة لتعذر التحرز على ما عليه الفتوى كما فى التاتارخانية وخرؤها لايفسد مالم يظهر اثره وفى الاشباه بول السنور فى غير اوانى الماء معفو وعليه الفتوى (قوله ولو من صغير) لم يطعم كما فى التنوير (قوله ودم) اى مسفوح من سائر الحيوانات الا دم شهيد مادام عليه وما بقى فى لحم مهزول وعروق وكبد وطحال وقلب ومالم يسل ودم سمك وقمل وبرغوث وبق وزاد فى السراج وكتان وهو كما فى القاموس كرمان دويبة حمر الساقة فالمستثنى اثنى عشر كذا فى الدر (قوله وخمر) وفى باقى الاشربة روايات التغليظ والتخفيف والطهارة ورجح فى البحر الاول وفى النهر الاوسط (قوله وخرء دجاج) وكذا كل طير لايعلو فى طيرانه كبط اهلى (قوله وروث) الروث للحمار والفرس والبغل والخثى للبقر والبعر للابل والغنم افاد بهما نجاسة خرء كل حيوان غير الطيور وقالا مخففة وفى الشرنبلالية قولهما اظهر وطهرهما محمد اخرا للبلوى وبه قال مالك ثم انه لو اصاب الغليظة والخفيفة جعلت الخفيفة تبعا للغليظة احتياطا ومتى اطلق النجاسة فظاهره التغليظ (قوله وعفى مادون ربع الثوب) واما فى نفس البدن فيعتبر ربع جميع البدن (قوله قيل) وقيل لكن المفهوم عن الحلبى اعتبار نفس الثوب ولو كبيرا ورجحه فى النهر على التقدير بربع المصاب كيد وكم (قوله ربع ادنى ثوب الى آخره) الظاهر انه بالنسبة الى لابسه رجلا او امرأة لكن الظاهر مما سبق اعتبار ثوب المرأة مطلقا ويومى اليه بعض الايماء التعبير بلفظ ادنى ثوب (قوله كبول فرس) طاهر عند محمد (قوله وخرء طير لا يؤكل) وقيل الاصح انه طاهر ثم قال فى الدر الخفة انما يظهر فى غير الماء فليحفظ (قوله اى بول مالا يؤكل) قيل ابقاء المتن على اطلاقه اولى لافادة الحكم فى كل بول على طريق النص لا الاشارة (قوله مختلف فيه) فانه عند محمد طاهر فيكون ما انتضح منه عفوا اولى فافهم (قوله كرؤس الابر) قال فى الدر وكذا جانبها الآخر وان كثر باصابة الماء للضرورة لكن لو وقع فى ماء قليل نجسه فى الاصح لان طهارة الماء آكد ولو اتصل وانبسط وزاد على قدر الدرهم ينبغى ان يكون كالدهن النجس اذا انبسط وطين شارع وبخار نجس وبخار سرقين ومحلة كلاب وانتضاح غسالة لا يظهر مواقع قطرها فى الاناء عفو انتهى (قوله اى كالماء) الاولى ان لايقيد بالماء بل ابقاء المتن على اطلاقه ليشمل غير الماء (قوله كان حمارا) ولا قذر وقع فى بئر فصار حمأة (قوله كالميتة) وكذا يطهر زيت

تنجس بجعله صابونا وطين جعل منه كوز بعد جعله فى النار كتنور رش بماء نجس بعد الطبخ كما فى الحلبى ثم انه اورد عليه انه عين مسئلة المتن لكن يمكن ان يفرق بين الحمار والميتة وبين التراب والرماد (قوله وغسل طرف آخر) تعبير الآخر يوجب العلم وهو مناف للنسيان وانه لو كان معلوما لايصح غسل الطرف الآخر فمراده انه ان غسل طرفا منه وكان ذلك الطرف فى نفس الامر غير موضع النجاسة (قوله غسل النجاسة) اى اذا غسل اذ قوله طهر جوابه هذا بيان التطهير فى الاجانة فقط فلا يتوهم التكرار بما سبق نعم الاولى ذكره هنالك لكن يقال ايضا آخره لطول بحثه (قوله حتى زالت النجاسة) اى الى ان يزيل النجاسة يعنى ليس فى المرئية عدد معين بل الشرط فيها زوال عينها (قوله اوغيرها) اى غسل الغير المرئية فى اجانة ثلثا (قوله فى ثلث اجانات) او واحدة بعد غسلها مرتين ان كان هذا من الشرح كما هو رسم ماعندنا من النسخة يلزم ان يكون شرحا لقوله ثلثا وقد فسره بقوله ثلث مرات وان من المتن ان كان قيدا للمرئية وغير المرئية فيلزم التنافى بين قوله حتى زالت وان لغير المرئية فقط فيلزم غسل المرئية فى اجانة واحدة بلا غسلها وهو تحكم لابد فى بيان الفرق من شاهد (قوله بعد غسلها) اى غسل الاجانة مرتين يعنى يلزم عند كل غسل الثوب غسل الاجانة الا فى الثالثة (قوله طهر الثوب) وكذا الاجانة واليد كما فى طهارة الدلو والرشاء تبعا لطهارة البئر واما المياه الثلثة فنجسة ومايقطر فى الثالثة طاهر على مافى التاتارخانية فليتأمل بما سيذكره المصنف (قوله كالمحل فيكون نجاسته) على قدر نجاسة المحل فى استحقاق الغسل ثلثا او مرتين او واحد كما يظهر من تفريعه

فصل قوله سن الاستنجاء

اى مؤكدة مطلقا اورد انه لو كان سنة لكان تركه مكروها ودفع عدم الكراهة ثابت باثر مخالف للقياس (قوله والاستنجاء طلب الفراغ عنه) الضمير راجع الى مايخرج من البطن وهو عام لنحو ريح وحصاة فيكون هذا ايضا من اللغوى فالشرعى ماسبشير اليد ازالة نجس على سبيل ثم له اربعة اركان شخص مستنجى وشئ مستنجى به ونجس خارج ومخرج كما فى التنوير (قوله بمخرج) وان قام من موضعه على المعتمد وكذا لو اصابه من خارج (قوله كذا فى التاتارخانية) قيل انما ايده به ردا على من قال الاستنجاء لكل حدث غير النوم والريح فيوهم كلامه سنية الاستنجاء عما يخرج عن غير السبيلين لعل الاوجه فى الوجه دفع توهم اختصاص الاستنجاء بالبول والغائط كما هو المتبادر عند الاطلاق (قوله بنحو حجر) اى منق كما فى التنوير لانه المقصود فيختار الابلغ والاسلم عن التلويث (قوله وان كان المراد نفى سنيته لايخفى ما فيه من تلقين الجواب لانه اذا علم كون المراد نفى السنية يعلم ان اصل العدد ليس بمنفى ويمكن ان يقال ان هذا الترتيب انما هو عند الاحتياج الى التكرير وقد قال صاحب الايضاح جوابا عنه المراد من النفى نفى لزوم العدد فى اقامة السنة لانفسه (قوله بل استحب الواقع) بل ندب كانه اراد تفسيره تنبيها على الترادف ثم كونه سنة ان لم يكشف عورة عند احد امامه فيتركه فلو كشف له صار فاسقا لا لو كشف لاغتسال او تغوط كما فى الدر عن ابن الشحنة (قوله ويدبر بالثالث) اورد ان الجار فى بالثالث يقتضى كون يدبر بيانيين من الادارة وهو مخالف لما فى المنصورية والظهيرية وعن ابى جعفر من قولهم ويدبر الثالث بلا جار فهذا سهو منه كالوقاية لعل ان الجار ليس بموجب ماذكر بل الظاهر على التقدير يرتى من الادبار فالسهو فى الحمل على السهو لاسيما قد نقل الزيلعى عن ابى جعفر بالجار (قوله ويقبل بالاول والثالث ويدبر بالثانى) اورد بانه مخالف

لما فى صدر الشريعة من ان الرجل يقبل بالاول و يدبر بالثانى والثالث اقول فى الزيلعى وغيره
واقع على نحو ماذكرهنا (قوله والمرأة فى الوقتين) قال الزيلعى ثم اتفق المتأخرون على سقوط
اعتبار مابقى من النجاسة بعد الاستنجاء بالحجر فى حق العرق حتى اذا اصابه العرق من المقعد
لا ينجس ولو قعد فى ماء قليل نجسه (قوله بمجاوزة مافوق الدرهم) فيعتبر القدر المانع من الصلوة
فيما وراء موضع الاستنجاء لان ما على الخروج ساقط شرعا وان كثر ولهذا لاتكره الصلوة معه وعند
محمد مع موضع الاستنجاء (قوله و يكره) اى تحريما (قوله وروث) اى يابس كعذرة يابسة كحجر
استنجى به الا بطرفه الآخر (قوله بان يكون يسراه) ولوشلتا سقط اصلا كمريض ومريضة لم يجدا
من يحل جماعه كذا فى الدر (قوله واواستنجى جازمع الكراهة) لحصول الانقاء وفيه نظر لما مر
انه سنة لاغير فينبغى ان لايكون مقيالها بالمنهى عنه كما فى الدر ويمكن صرف الجواز بالنسبة الى
عدم الاحتياج الى الاستنجاء ثانيا لتحصيل السنة (قوله ويكره استقبال القبلة) اى تحريما ايضا
(قوله فى البول والغائط) فلا يكره للاستنجاء كما يشير (قوله ولوفى البنيان) وان جلس مستقبلا لها
غافلا ثم ذكره انحرف ندبا (قوله فى الماء) فى البحر ان كان الماء جاريا فتنزيهية وان راكدا
فتحريمية (قوله والظل والطريق) وكذا على طرف نهراو بئراو حوض اوعين اوزرع و بجنب
مسجد ومصلى عيد وفى مقابر و بين دواب وفى مهب ريح وجحر فارة اوحية اونملة اوثقب
كذا فى التنوير قال فى الدر زاد العينى وفى موضع يعبر عليه احد او يقعد عليه و بجنب طريق
اوفى قافلة اوخيمة وفى اسفل الارض الى اعلاها (قوله والبول قائما) وكذا مضطجعا اومتجردا
من ثوبه بلا عذر او يبول فى موضع يتوضأ هو او يغتسل فيه لحديث لايبولن احدكم فى مستحمه
فان عامة الوسواس منه (قوله ومع طهارة المغسول يطهر) و يشترط ازالة الرائحة عنها و عن
المخرج الا اذا عجز والناس عنه غافلون

﴿ كتاب الصلوة ﴾

شروع فى
المقصود بعد بيان الوسيلة و لم يخل عنها شريعة مرسل وهى لغة الدعاء فنقلت شرعا الى
لافعال المعلومة قال الزيلعى هذا ليس نقلا لان فيها زيادة مع بقاء معنى اللغة فيكون تغييرا
لا نقلا وقال فى البحر فيه نظر اذ الدعاء ليس من حقيقتها شرعا وان اريد به القراءة فبعيد
فالظاهر انها منقولة لوجودها بدون الدعاء فى الامى والاخرس واختاره فى الدر (قوله لوجودها)
الاولى ان يكتفى بما قبله لان ظاهره يقتضى ان يكون جوابا بعد تسليم وجود الدعاء فى حقيقتها
الشرعية وظاهر ان الاصل فى مثله ان يعتبر عدم العوارض والموانع ومثل ما ذكر من قبيل
العوارض الطارية على الطبيعة الاصلية وانه يجوز ان يكون الدعاء بالقلب ثم ان المراد من قوله
كتاب الصلوة كما سبق الاشارة فى كتاب الطهارة على مجارات ما ذكر هنالك بعض العلماء
اى مسائل جمة موضوعاتها المفصلة فيها ترجع الى مطلق الصلوة بان يكون انواعا اواصنافا
مجموعة اوفرادى اواعراضا ذاتية لمطلقها اصلا اولا اواستلزاما بخصوص العرف والمقام
ثانيا فالاضافة اضافة الكل الى الجزء وفى افرادها فائدة عظيمة هى التنبيه على وحدة جهة
الكل كما هو المقرر ان موضوع كل علم مجمل موضوعات مسائله وتعدد الموضوع ينافى حسن عدها
علما برأسه فضلا عن كتاب وفصل وباب ومحمولاتها ترجع الى الاحكام و لاعراض الذاتية
للطهارة كذلك وهى الاحكام الخمسة لجميع المسائل المفصلة فى هذا الكتاب مثلا باحثة
عن احكام الطهارة اى يحمل فيها الاحكام المذكورة على الصلوة نفسها او انواعها او
اصنافها جمعا اوفرادى اواعراضها الذاتية فى نظر الفقيه اولا او بطريق الاستلزام تساهلا

فانرى من كون الاحكام موضوعات والصلوة محمولات يؤل بالتعكيس وماذكر فى خلال المسائل
مبادى تصورية اوتصديقية بالنسبة اليها فليكن هذا دستوراكليا ومرآة اجمال لملاحظة
التفصيل شرط لفرضيتها لها فرضت فى الاسراء ليلة السبت سابع عشر رمضان قبل
الهجرة بسنة ونصف وكانت قبله صلاتين قبل طلوع الشمس وقبل غروبها شمنى كما فى الدر
(قوله وان وجب) والصوم كالصلوة على الصحيح كما نقل الزاهدى والاختيار (قوله لما روى)
فان قيل الوجوب ينافى عدم التكليف اللازم للصبى قلنا الوجوب ليس على الصبى بل على
الولى كما يدل كون الخطاب عليه وقد قرر فى الاصول الامر بالامر ليس بامر حقيقة (قوله
وقيل يضرب) وعند الشافعى يقتل بصلوة واحدة حدا وقيل كفرا (قوله بالجماعة) لكن
بشرط ان يكون فى الوقت وان يكون مؤتما ومتمما فلا يكون مسلما لو فى غير الوقت او منفردا
اواماما اوافسدها واما سائر العبادات فالاذان فى الوقت وسجدة التلاوة وزكوة السائمة فكذا
وسائر العبادات لا لعدم اختصاصها بشريعتنا (قوله ولا تجرى الى آخره) لكونها عبادة بدنية
محضة (قوله وتجب باول الوقت) يعنى ان سبب الصلوة ترادف للنعم ثم الخطاب ثم الوقت اى
الجزء الاول منه ان اتصل الاداء والا فالجزء الذى يتصل به الاداء والا فالجزء الاخير ولو ناقصا
حتى تجب على مجنون و مغمى عليه افاقا وحائض و نفساء طهرتا وصبى بلغ و مرتد اسلم وان
صليا فى اول الوقت و بعد خروجه يضاف السبب الى جملة الوقت فيلزم القضاء فى الوقت
الكامل وقوله كما تقرر فى الاصول اشارة الى بعض هذا التفصيل فيندفع مايتوهم ان حصر
السببية باول الوقت مخالف لتصريح القوم على غير معذور اى ابتداء قبل تقرر عذره اى قبل
ان يكون معذورا شرعيا فلا يرد ما يتوهم من انه لافرق فى هذا الحكم بين المعذور و غيره
(قوله كصبى بلغ وكافر اسلم) هذه ليست تمثيلا من جزئيات الحكم المذكور بل تنظير مسئلة
اخرى له فيندفع مايتوهم ايضا ان المذكورات ليست من المعذورين وقد جعلها منها سيما مع التقييد
بما يندفع به العذر من البلوغ و الاسلام و نحوهما ولو سلم فالمراد من المعذور لايبعد ان يكون
مطلق الامور المانعة لوجوب الصلوة (قوله باخره) المراد من الآخرية هو الاضافية
لا الحقيقة فيتناول اثناء الوقت و اوله والاعتراض عليه ان العذر اذا استوعب تمام الوقت
كما هو شرطه لايكون الوجوب مقتصرا على اثناء الوقت واخره بل يضاف الى كل الوقت
مدفوع بما حررنا من معنى المعذور هنا آنفا (قوله لانه اول اليوم) او لانه لاخلاف فى
اوله وآخره اولان اول من صلاها آدم وفى الدر اولانه اول الخمس وجوبا وقدم محمد
الظهر لانه اولها ظهورا و بيانا ولا يخفى توقف وجوب الاداء على العلم بالكيفية فلذا لم يقض
نبينا صلى الله عليه وسلم الفجر ليلة الاسراء (قوله ومن قدم الظهر نظر الى ان الصلوة فيه
اول الواجبات) اى اداء يعنى اول وجوب الاداء كما عرفت آنفا لكن فى البحر عن الغاية اول
صلوة فرضت فالظاهر نفس الوجوب لاوجوب الاداء ثم قال اندفع عنه السؤال المشهور
كيف ترك النبى صلى الله تعالى عليه وسلم صلوة الفجر صبيحة الاسراء ونقل البحر عن العراقى
جوابا آخر انه كان نائما وقت الصبح والنائم غير مكلف لايخفى ان هذا لايدفع السؤال بعدم
القضاء لان النوم انما ينافى وجوب الاداء لانفس الوجوب الموجب للقضاء (قوله وعليه
الاكثر) الضمير على كون الزوال تفسيرا للدلوك لا على كون الزوال اول الوقت ودعوى الاكثرية
على الاول كما فهم عن البحر والاجماع على الثانى فالقول بان التعبير عن الاجماع بالاكثر



حمل الكلام على غير محله الصحيح ساقط لايخفى (قوله فلامامته عليه السلام فى اليوم الثانى) الظاهر من البحر كون هذه الصلوة العصر وكون الاشارة فى قوله فى ذلك الوقت بلوغ الظل مثليه (قوله فلايعد تسامحا) رد لما فى شرح المجمع هو فى الاضافة تسامح اى فئ قبيل الزوال اورد عليه ان حقيقة الاضافة كمال الاختصاص واستعمالها فى غيره اما بعلاقة فمجاز والا فتسامح (قوله الى غروبها) اى قبيل غروبها (قوله ووقت العشاء والوتر منه الى الصبح) لكن لايصح ان يقدم الوتر الا ناسيا لوجوب الترتيب لانهما فرضان عند الامام (قوله لفاقد وقتهما كبلغار) فان فيها يطلع الفجر قبل غروب الشفق فى اربعينية الشتاء كما فى الدر (قوله لم يجب عليه) قال فى الدر وبه جزم فى الكنز والدرر والملتقى وبه افتى البقالى ووافقه الحلوانى والمرغينانى ورجحه الشرنبلالى والحلبى واوسعا المقال ومنعا ما ذكر الكمال من الوجوب والتكليف وابهما (قوله ثم اعادته ان لزمت) وقيل يؤخر الفجر جدا لان الفساد موهوم (قوله قال عليه السلام) لايخفى ان هذا الحديث لايدل على الدعوى بقيدها (قوله تأخير ظهر الصيف) اى مطلقا اى بلا اشتراط شدة الحر وحرارة البلد وقصد الجماعة من بعيد كما هو عند الشافعى وعند البعض منا (قوله لقوله عليه السلام) المفهوم من الحديث الاطلاق والمطلوب مقيد بالصيف الا ان يقال يمكن استفادة الصيف من تعليله بشدة الحر ومن صيغة ابردوا الموجبة المبرورة اللازمة للصيف تأخير العشاء الى آخر الثلث على ما فى نحو الخلاصة والمختار وفى القدورى الى ما قبل الثلث ووفق بحمل القدورى الى الصيف وماهنا على الشتاء وردانه يندب التعجيل فى الصيف والتأخير ولو الى ماقبل الثلث ينافى التعجيل وقيل التحقيق فى التوفيق جعل الغاية داخلا فى المعيافى كلام القدورى هذا اظهر من توفيق الشارح هنا كما لايخفى (قوله بان يكون ابتداؤها الى آخره) فلو اخرها الى مازاد على النصف فمكروه والى نفس النصف مباح (قوله الى الفجر) اى الى آخر الليل فالغاية ليست بداخلة فى المغيا اوالى قبيل الفجر (قوله ظهر الشتاء الربيع داخل فيه) كما ان الخريف داخل فى الصيف كما فى النهر (قوله وتعجيل المغرب) اى مطلقا وتأخيره قدر ركعتين يكره تنزيها (قوله ويوم غيم يعجل الى آخره) فى النهر اختار الا تقانى التأخير فى كل الاوقات هو رواية الحسن (قوله لاتصح صلوة الى آخره) فى الكنز ومنع عن الصلوة الى آخره وقال فى النهر هذا اعم من عدم الصحة فالاولى ان يعبر بمثل هذا الاعم ثم المراد من عدم الصحة الكراهة تحريما ثم المراد من الصلوة ماهو اعم قضاء او واجبا او نفلا (قوله وسجدة تلاوة) واماسجدة سهو وشكر لنعمة سابقة فجائزة (قوله جنازة حضرت) قبل واماالتى حضرت فى الوقت فلايكره تحريما الا ان التأخير افضل وكذاالتلاوة كما فى النهر (قوله حال الطلوع الى ارتفاع الشمس قدر رمح او رمحين) فى النهر عن القنية العوام لايمنعون من فعلها لانهم يتركونها والاداء الجائز عند البعض اولى من الترك اذجائز عند اهل الحديث (قوله والاستواء) هذا اولى من الزوال لعدم الكراهة فيه لكن استثنى الجمعة وصحح كما فى الاشباه والحلبى (قوله الا عصر يومه) فلا يجوز قضاء اليوم السابق لعود علته الى الكمال بخروج الوقت اذ حينئذ يكون السبب جميع الوقت (قوله اذا لوجوب بالحضور) اورد عليه ان موجب الحضور الوجوب المطلق لاوجوب الاداء فى الوقت المحرم وكذا افضلية الاداء وكراهة التأخير يقيدان بعدم المانع على انهما لاتعاد لان محرمية الوقت فتدبر انتهى اقول ان هذا الوجوب ثابت بالنص من قوله صلى الله عليه وسلم ثلث لايؤخرن وذكر منها

الجنازة كما فى الزيلعى فهذا الكلام من قبيل الرأى فى مقابلة النص ولاداعى فى حمل الحديث عن ظاهر والاصل حمله على ظاهره (قوله وهوافضل) اى راجح على وجه غير مسوغ تركه فى الدر عن التحفة الافضل ان لاتؤخر الجنازة لكن قدعرفت آنفا عن النهر افضلية التأخير فتدبر (قوله كذا جاز تطوع اى جاز مع الكراهة الى آخره) محصل التوفيق بينه وبين ماتقدم من قوله لاتصح صلوة فالتشبيه المستفاد من قوله كما جاز العصر بالنسبة الى المشاركة فى الجنس لكن فى النهر انه يجب قطعها والقضاء فى كامل وفى الدر عن البحر هوظاهر الرواية وسيقول المصنف بالافضلية وفيه والنهر عن البغية الصلوة فى هذه الاوقات على النبى صلى الله تعالى عليه وسلم والتسبيح افضل من قراءة القرأن لان القراءة من اركان الصلوة فالاولى ترك ما كان ركنالها (قوله وكره بعد صلوة الفجر والعصر) ولو المجموعة بعرفة مع الظهر وقوله الحلبى لم اقف عليه رد عليه فى النهر بانه عجيب اذ المسئلة فى نحو الفتح والمعراج والقنية وغيرها (قوله النفل) اى قصدا ولو تحية مسجد (قوله الى اداء المغرب) اشارة الى انه لايصلى قبل صلوة المغرب بعد دخول وقته لكراهة تأخيره الا يسيرا (قوله وغيرها) كاستسقاء اوختم قرأن اونكاح لما فيه من الاشتغال بسماع الخطبة واستماع خطبة النكاح والختم وسائر الخطب واجب كما فى النهر فالصواب ان يقال وعند خطبة على انه سيذكر فى الجمعة وبخروج الامام الى المنبر حرم الصلوة والكلام الى تمام الصلوة كما فى الدر ان الخطبة عشر

﴿فروع﴾ ويكره تطوع عند اقامة صلوة مكتوبة الاسنة فجران لم يخف فوت جماعتها ولو بادراك تشهد وما ذكر من الحيل مردود وكذا يكره غير المكتوبة عند ضيق الوقت وقبل صلوة العيد مطلقا وبعدها بمسجد لابيت وبين صلوتى الجمع بعرفة ومزدلفة وعند مدافعة احد الاخبثين اوالريح اووقت حضور طعام تاقت نفسه اليه وكذا كل مايشغل باله عن افعالها ويخل بخشوعها كائنا ماكان وكذا تكره فى اماكن كفوق الكعبة وفى طريق ومزبلة ومجزرة ومقبرة ومغتسل وحمام وبطن واد ومعاطن ابل وغنم وبقر ومرابط دواب واصطبل وطاحون وكنيف وسطوحها ومسيل واد وارض مغصوبة اوللغير او مزروعة اومكروبة وصحراء بلا سترة مار ويكره النوم قبل العشاء والكلام المباح بعدها وبعد طلوع فجر الى ادائه والكل من التنوير مع دره (قوله صار اهلا فى آخر الوقت) وان لم يبق الاقدر التحريمة لاجل القضاء

﴿باب الاذان﴾

(قوله اعلام وقت الصلوة) يرد عليه بالاذان للفائتة وبمابين يدى الخطيب فالاولى ان يكتفى بقوله اعلام مخصوص كما فى التنوير نعم يمكن ان يقال ان المراد هناهو الاذان لاداء الصلوة والمفرد يلحق بالاعم والاغلب اويدعى وجود الوقت فيهما ولو بوجه ما (قوله سن) وسبب الاذان ابتداء اذان جبرائيل ليلة الاسراء واقامته حين كان صلى الله عليه وسلم اماما بالملائكة وارواح الانبياء ثم رؤيا عبدالله بن زيد وبقاء دخول الوقت (قوله سنة مؤكدة) فقد رفضله على قدر سنته لكن اختلف فى افضليته اوالامامة فقيل وقيل والاتفاق على جواز الجمع بينهما وقيل واجب لقول محمد لو اجتمع اهل بلدة على تركه قاتلهم عليه ولو تركه واحد ضرب وحبس واجيب ان القتال لكونه من اعلام الدين وفى تركه استخفاف والاتفاق على انه كالواجب فى لحوق الاثم (قوله بلا لحن) وهو تغن هواخراج الحرف عمايجوز له فانه مكروه تحريما وتحسين الصوت المطلوب فى الاذان ليس يستلزم اياه وقيل لابأس به فى الحيعلتين ولايحل استماعه حينئذ ولايجوزان يراد به الخطاء فى الاعراب كما فى النهر (قوله ولا ترجيع) فانه مكروه كما فى الملتقى ومباح كما فى البحر ووجه

فى النهر بكونه خلاف الاولى (قوله ويترسل وفسر ايضا) اى بسكتة بين كل كلمتين ويكره تركه
وتندب اعادته (قوله ويلتفت) اى فى الاذان وكذا فى الاقامة قيل مطلقا وقيل ان كان فى محل متسع
(قوله ويقول بعد فلاح الى آخره) اى ندبا كما فى الدر (قوله لما روى ان بلالا) لايخفى انه لا يدل
على ايراده بعد الفلاح والمطلوب ذلك واجيب ان ذلك بالقرينة وبتعيين النبى عليه السلام كما
يدل عليه بعض الاحاديث (قوله فقال الصلوة خير من النوم) اصل الخيرية فى النوم باعتبار كونه
وسيلة الى طاعة الله او تركه معصية فلا حاجة الى جعله بمعنى اصل الفعل (قوله لكن فرق بينهما)
وكذا فرق بافضلية الامامة (قوله ويحدر ولو ترسل) قيل يكره وهو الحق كما فى النهر وقيل لا لكن
فى الدر الاصح لايعيد (قوله وبزيادة قد قامت الصلوة) يرد عليه انه ينبغى ان يذكر فى الاستثناء ترك
قوله الصلوة خير من النوم فى الفجر اذ المماثلة يوجب ذلك واجيب ان المراد من المماثلة فيما هو اصلى
من كلماته (قوله ويستقبل) فلو تركه كره تنزيها (قوله ولا يتكلم) ولو رد سلام فان تكلم استأنفه
(قوله ويجلس بينهما) اى بقدر ما يحضر الملازمون مراعيا لوقت الندب (قوله الا فى المغرب)
فيسكت قائما قدر ثلث آيات قصار ويكره الوصل اجماعا فقوله استثناء من قوله الخ قال فى النهر انه
مناف لقول الكل انه يثوب فى الكل (قوله واما الثانى) وهو قول الامام واما عندهما فيجلس
ايضا كما بين الخطبتين اقامة سنة الفصل (فائدة فى الدر وهو واقع فى النهر التسليم بعد الاذان حدث
فى ربيع الآخر سنة ٧٨١ فى عشاء ليلة الاثنين ثم الجمعة ثم بعد عشر سنين احدث فى الكل الا المغرب
ثم فيهما مرتين وهو بدعة حسنة انتهى (قوله ويأتى بهما) رافعا صوته ان بجماعة او فى الصحراء
لا منفردا فى بيته (قوله وخير فيه) مع اولوية اتيانه (قوله جاز اى الاذان) اى بلا كراهة (قوله
والعبد لكن) لا بد من اذن وليه ان للجماعة كما للاجير الخاص من اذن مستأجره كما فى البحر
فاطلاق الدر ليس على ما ينبغى (قوله والفاسق) ولو عالما لكنه اولى بامامة واذان من جاهل تقى
(قوله تكرار الاقامة) فيه اشارة الى مشروعية تكرار الاذان كما فى الجمعة (قوله اى المسافر)
ولو منفردا كما يقتضيه المقابلة وكما صرح فى الدر (قوله اى المصلى فى المسجد) ان اداء وان
قضاء فلا يسن الاذان فيه لان فيه تشويشا وتغليطا بل لا يقضى الفوائت فى مسجد لكراهته
لان التأخير معصية فلا يظهرها على ما فى البزازى (قوله حيث لا يكره تركهما) اذ اذان الحى
يكفيه وكذا لا يكره تركهما مصل فى مسجد بعد صلوة جماعة فيه بل المكروه فعلهما
وتكرار الجماعة الا فى مسجد على طريق فلا بأس بذلك كما فى التنوير وفى الدر عن الجوهرة
(قوله بان المفهوم منه الى آخره) لعل الاولى المفهوم منه كراهته ترك مجموعها (قوله كره
ان لحقه بها) وكذا كره المشى فى الاقامة فى النهر كره بعضهم اقامة غير المؤذن وجواب الرواية
لا بأس به مطلقا خافى ابن الملك ان حضر ولم يرض يكره اتفاقا فيه نظر كذا فى البحر انتهى
(قوله يقول ما قال المؤذن الا فيما بين يدى الخطيب) يعنى يجيب وجوبا وعن الحلوانى ندبا
والواجب الاجابة بالقدم من سمع الاذان بان يقول ما قال المؤذن يعنى الاجابة باللسان بل يجب بالقدم
وفى التاتارخانية انما يجيب اذان مسجده

﴿باب شروط الصلوة﴾

(قوله الشرط
انواع ثلث) شرط انعقاد كنية وتحريمة ووقت وخطبة وشرط دوام طهارة وستر عورة
واستقبال قبلة وشرط بقاء كما فى الدر (قوله اذ ليس من الشروط الى آخره) وما قيل من ان
الشروط ما لا يتقدم كالقعدة الاخيرة وترتيب ما لم يشرع مكررا رد بان القعدة انما هى شرط
للخروج والترتيب للبقاء على الصحة (قوله طهر ثوبه) وكذا ما يتحرك بحركته كسفينة متنجسة

تتحرك بحركته او يعد حاملا كصبى او طير عليه نجس غير متمسك بنفسه والا لا كجنب وكلب
ان شد فمه فى الاصح (قوله ومكانه) اى موضع قدميه او احدهما ان رفع الاخرى وموضع
سجوده اتفاقا فى الاصح لا موضع يديه وركبتيه على الظاهر الا اذا سجد على كفه والتفصيل
فى النهر (قوله من خبث) بفتحتين اسم لنوعى النجاسة (قوله وبدنه منه ومن حدث) الاولى ان يقدمه
لكون الحدث اغلظ (قوله عادم ثوب) ولو حريرا او نباتا او طينا يلطخ بها به او ماء وكدر وكذا
الظلمة فى الاضطرار (قوله مادا رجليه الى القبلة) فى النهر الاولى كما فى الصلوة (قوله ليكون
استر) ولهذا يضع يديه على عورته الغليظة (قوله كله نجس) بنجاسة عرضية ولو اصلية
كجلد ميتة لم يدبغ فلا يستر به فيها اتفاقا بل خارجها ذكره الوانى عن الحدادى (قوله لم يجبا
الا لحق الصلوة) وقد اتى ببدلهما (قوله ندب صلوته عنه) وجاز الايماء كما مر وعند محمد يلبسه
وجوبا واستحسنه فى الاسرار وبه قالت الثلاثة (قوله وواجد ما ربعه طاهر الى آخره)
وضابط جنس هذه المسائل ان من ابتلى ببليتين فان تساويا خير وان اختلفا اختار الاخف
(قوله لكن الستر اولى) اورد عليه بما فى الكمال ولو وجد ما يستر به بعض العورة وجب
استعماله وقد زاد عليه الحلبى وان قل ويمكن ان يقال يجوز ان يكون المراد من البعض وكذا
العلة ما يعتد به وهو مقدار الربع او المراد من الوجوب هو الرجحان مطلقا (قوله عادم مزيل)
ظاهره الاطلاق ووقع فى التنوير بلفظ المسافر وقال الدر فى شرحه هذا مختص بالمسافر
لان للمقيم يشترط الساتر وان لم يملكه قهستانى انتهى (قوله ولا يعيد) المفهوم عن البحر لزوم
الاعادة عند كون العجز عن المزيل وكذا الساتر عن طرف العباد وكغصب الماء او الثوب
(قوله ستر العورة وجوبه عام ولو بالخلوة) على الصحيح الا لغرض صحيح وله لبس ثوب
نجس فى غير صلوة (قوله فاركبة عورة) للآثار ولانه يحتمل كونها من الفخذ او الساق فغلب
المحرم احتياطا ونقض بالسرة لجريانه فيها وهى المروية عن الامام واجيب بان كونها عورة
ثابت بالاثر وهو ان ابا هريرة لقى الحسن بن على رضى الله عنهما فقال اكشف لى عن بطنك حتى
اقبل حيث رأيت صلى الله تعالى عليه وسلم يقبل فكشف فقبل سرته كذا فى البحر عن شرح
المنية وفيه عن محمد بن الفضل بعدم عورة ما بين السرة وموضع نبات الشعر العانة لتعامل
العمال ورد بان التعامل بخلاف النص غير معتبر وفيه عن الظهيرية العورة فى الركبة اخف
من الفخذ فينكر على كاشفها برفق وعلى كاشف الفخذ بعنف بلا ضرب ان لج وعلى
كاشف السوءة يؤدب ان لج فلكل مسلم التعزير بالضرب حال المباشرة بلا تقييد بالقاضى
(قوله مع ظهرها وبطنها) وجنبها تابع لهما (قوله اى جميع اعضائها) حتى شعرها النازل
فى الاصح قوله وكفيها فان فى الدر وظهر الكف عورة فى الاصح قال فى النهر هو ظاهر الرواية
وعن قاضيخان ليس بعورة واختاره ابن امير حاج والذراع بالاولى فى ان يكون عورة وقد يروى
بعدم العورة (قوله كشف ربع عضو قدر اداء ركن) قال ابن الملك انكشاف ما دون الربع
معفو ان فى عضو واحد وان فى عضوين وجمع وبلغ ربع ادنى عضو منها منع وقال فى البحر انه
تفصيل لا دليل عليه وقال فى النهر ردا عليه انه بعد ما نقل عبارة الزيادات انه موافق له ونقل
عن بديع الدين ان ما فى الزيادات نصا على امر الناس غافلون عدم افادة الجمع بالاجزاء
كالاسداس والاتساع بل بالقدر وكون المكشوف من الكل لو قدر ربع اصغر الاعضاء مانعا
(قوله اى النازل وغيره) هذا الاطلاق مخالف لعامة الكتب بل الواقع فيها هو النازل والمسترسل

معانه على خلاف وان كان الاصح كونه اى المسترسل عورة كما فى البحر والنهر (قوله واذنها
وثديها) اى الاذن الواحدة والثدى الواحدة باستقلالها عورة بلا انضمام شئ من حواليها
(قوله ولو لم يلبث) يعنى لو ستر عورته من غير لبث (قوله استقبال عين الكعبة) الاستقبال ليس
للطلب بل بمعنى اصل الفعل كما ستقر واستمراد الشرط حصوله لاطلبه شرط وهو زائد
للابتلاء يسقط للعجز حتى لو سجد للكعبة نفسها كفر (قوله للمكى) قيل وكذا المدنى لثبوت
قبلتها بالوحى (قوله حتى لو صلى فى بيته الى آخره) لكن فى البحر انه ضعيف والاصح ان كان بينه
وبينها حائل كالغائب واشار الى اختياره صاحب النهر واخذه صاحب التنوير (قوله
وجهتها لغيره) ويعرف بالدليل وهو فى القرى والامصار محاريب الصحابة والتابعين وفى
المفاوز والبحار النجوم كالقطب والا فمن الاهل العالم بها ممن لو صاح به لسمعه ثم المعتبر فى
القبلة العرصة لا البناء فهى من الارض السابعة الى العرش كما فى الدر (قوله جهة قدرته)
ولو مضطجعا بالم اولخوف رؤية عدو ولم يعد لان الطاعة بحسب الطاقة (قوله او تحول رأيه)
ولو بعد ما قعد قدر التشهد اوفى سجود السهو (قوله استدار) حتى لو صلى كل ركعة
لجهة جاز ولو بمكة اوفى مسجد مظلم ولا يلزمه قرع ابواب ومس جدار ولو اعمى فسواه
رجل بنى ولم يقتد الرجل به ومن لم يقع تحريه على شئ صلى لكل جهة مرة احتياطا
ومن تحول رأيه الى الجهة الاولى استدار كذا فى الدر (قوله ان لم يعلم المقتدى)
اى ما دام فى الصلوة لان من تيقن حال الاداء مخالفة امامه فى الجهة لم يجز فلو علم المخالفة
بعد الاداء جاز ثم قيل صورة هذه المسئلة مشكلة لانها وضعت فى الليلة المظلمة
والصلوة فيها جهرية فعلم حال الامام بصوته واجيب بكون الصلوة قضاء وبترك
الجهر نسيانا وبان الصوت لا يفيد الا تقدم الامام وهو لا يفيد معرفة جهته اقول وكذا يمكن
كون المقتدى اصم وكون الصلوة عند امتداد ريح اوجريان مياه بحيث لا يسمع لصوت (قوله
فى الواقع) فيه اشارة الى الفرق بين المخالفة والتقدم بان الاول بحسب العلم والثانى بحسب الواقع
فعدم العلم بالمخالفة ليس بمانع فى الاول ومانع فى الثانى بل يشترط العلم بعدم التقدم كما فى
الايضاح (قوله والظاهر ان مراد صاحب الوقاية الخ) اورد المسئلة المفروضة كون كل منهم
متوجها الى جهة والخلفية يقتضى كون وجه المأموم الى ظهر الامام وهذا يقتضى اتحاد الجهة
فيهم لا يخفى ان كونهم خلفه لا يقتضى ان يكون وجوههم الى ظهر الامام كما صرح به المحقق
ابن الكمال (قوله ليحمل قوله على التساهل) بل حمله على التساهل ليس بصحيح يدل عليه
السياق وصرح به المحقق المذكور واجيب عن طرف الصدر ان تقدير العلم مما لابد منه لانه
لو لم يقدر ذلك لفهم اشتراط كونهم خلفه فى نفس الامر وليس كذلك فانهم لو اقتدوه على اعتقاد
انهم خلفه جازت صلوتهم انتهى لا يخفى سقوطه مما تقدم فافهم (قوله نعم فى قوله لا لمن علم)
اورده ان وضع المسئلة على مخالفة كل احد الى الاخر فيعلم به مخالفة الامام يرد عليه ان ذلك
المخالفة فى نفس الامر والكلام ليس فيه بل هو فيما بحسب العلم نعم يرد عليه ان المقام شاهد
والقرينة الشرعية ناطقة بان المراد من قوله لا لمن علم حاله اى مخالفا ولو سلم كون ذلك تساهلا لكن
كونه باعثا الى تغيير العبارة غير مسلم (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم) كذا فى الهداية وغيرها لكن
اورد عليه صاحب البحران هذا الحديث ظنى الثبوت والدلالة لانه خبر واحد مشترك الدلالة
فيفيد السنية والاستحباب لا الافتراض فالدليل الصحيح هو الاجماع (قوله لا العلم) اى لا مطلق

العلم وهو الاصح (قوله ان يعلم بقلبه) اى علما بديهيا بلا تأمل فلو لم يعلم الا بتأمل لم يجز (قوله
اما الذكر باللسان) لانه كلام لا نية الا اذا عجز عن احضاره لهموم اصابته فيكفيه اللسان كذا فى
الدر عن المجتبى (قوله ويحسن ذلك) كونه حسنا هو اختيار الكافى والزيلعى واختير فى منية المصلى
تبعا للمجتبى ترجيح استحبابه وفى الاختيار تبعا للبدايع والمحيط سنيته وفى القنية انه بدعة وفى الفتح
انه لم يثبت عنه صلى الله تعالى عليه وسلم ولو بطريق ضعيف وزاد الحلبى ولا عن الائمة الاربعة
وقيل بالكراهة كما فى النهر فان قيل على ما يقتضى قاعدة تعارض الحظر والاباحة والسنية
والبدعة من ترجيح جانب المنع ان يختار جانب المنع من البدعة او الكراهة فلم اختار المصنف
جانب حسنه كما فى هنا وجانب استحبابه كما يأتى قلنا لعل هذا من قبيل خلاف لا يعتد به لقوة
جانب المشروعية بكثرة قائليه مع كونهم من الثقة المعروفين بخلافها فى جانب المنع (قوله
هذا نزاع الى تفسير الى آخره) ان اريد من هذا العلم المطلق فالنزع ليس بمسلم وان الخاص
فقوله غير صحيح ليس بمسلم على ان اللازم هو توقف النية على العلم وليس بمضر والمضر كونه
عين النية وهو ليس بمعلوم مما ذكر (قوله فبنى كل من الاعتراض) الظ ان المبنى والشرط ان يعلم
الى آخره (قوله والتلفظ مستحب) قد عرفت ان الاستحباب هنا مغاير للحسن فبينه وبين ما اختاره
الحسن آنفا نوع عدم الملايمة وحمل الحسن هناك على اللغوى الجامع مع الاستحباب
بعيد هنا ثم قال فى الدر الاستحباب هو المختار ويكون بلفظ الماضى ولو فارسيا لانه الاغلب فى
الانشاآت وتصح بالحال قهستانى (قوله لما فيه من استحضار القلب) اورد عليه ان هذا تكرار وركيك
لعل كونه تكرارا بما سبق من قوله ويحسن ذلك لاجتماع عزيمته وكونه ركيكا كون اللفظ مغايرا
لعبارة القوم من ذلك اللفظ اذ المعنى فيهما واحد لا يخفى ان المراد فى ذاك ليس عين ذلك
بل معنى الاستحضار طلب حضور القلب بتقرير اللسان (قوله ووقتها الافضل) وجاز تقديمها
على التكبيرة ولو قبل الوقت وفى البدايع خرج من منزله يريد الجماعة فلما انتهى الى الامام كبر
ولم تحضره النية جاز ومفاده جواز تقديم الاقتداء فليحفظ كذا فى الدر (قوله قيل وقيل) قال فى
التنوير ولا عبرة بنية متأخرة عن التكبيرة وكذا نقل عن الكافى فجعله فى مقابل الافضل ليس
بمناسب لعدم الفضل فيه اصلا وجعل الافضلية بالنسبة الى المتقدم المشار اليه آنفا فى غاية
البعد فى هذا المقام (قوله فانه احسن الى آخره) هذا مخالف لما نقل عن الكافى آنفا ولما فى
الاشباه بعد نقل هذه الاقوال والكل ضعيف وفيه عن الجوهرة لا يعمل بقول الكرخى (قوله
لابد لمصلى الفرض الى آخره) اى وقت النية يعنى انه ظهر او عصر قرنه باليوم او الوقت اولا
هو الاصح ولو جهل الفرضية لم يجز ولو علم ولم يميز الفرض من غيره ان نوى الفرض فى الكل
جاز واما فى القضاء فيعين ظهر يوم كذا على المعتمد والاسهل نيته اول ظهر عليه
او آخر ظهر وفى القهستانى عن المنية لا يشترط ذلك فى الاصح (قوله فان مطلق النية
كاف) لكن التعيين احوط (قوله الا فى الجمعة) الا ان يكون عنده اعتقاد انها فرض الوقت كما هو
رأى البعض (قوله نويت آخر ظهر ادركت وقته) فان صح الجمعة فذاك لفائتة والا فاداء ظهر
الوقت (قوله وان جازت الى آخره) واذا لم يكن له ظهر فائتة يكون نفلا فالاحوط قراءة السورة
فى الاخيرين لاحتمال كونه نفلا فيلزم ترك الواجب بترك قراءة السورة واما اذا كان فرضا
فلا تضر السورة الا اذا غلب على ظنه ان عليه ظهرا فائتا فحينئذ لا يقرأ كما فى شرح المنية
(قوله والدعاء للميت) اى وينوى الدعاء للميت لانه الواجب عليه فيقول اصلى لله داعيا للميت

(قوله وان اشتبه انه ذكر) وفى الاشباه بحثا انه لونوى الميت الذكر فبان انه انثى اوعكسه لم يجز وان لايضر تعيين عدد المرتى الا اذا بان انهم اكثر لعدم نية الزائد (قوله وينوى اقتداءه بالامام) فلو نوى الاقتداء بزيد فاذا هو عمرو فالافضل ان لايعين الامام عند كثرة الجماعة فينبغى ان ينوى القائم فى المحراب فلو لم يخطر بباله انه زيد او عمرو جاز ولو نوى الامام القائم وهو يرى انه زيد وهو عمرو صح اقتداؤه لان العبرة لما نوى لا لما رأى وتمامه فى الاشباه (قوله قال الزيلعى الافضل الى آخره) فى النهر قال الشارح والافضل ان ينوى الاقتداء ثم قال وتعقب بانه انما يأتى على قولهما اما على قوله فيأتى افضلية المقارنة فعلى هذا يمكن حمل كلام الزيلعى على قولهما كما اشير اليه فى البحر جوابا عن هذا البحث من الدر فيمكن ان يندفع هذا البحث عن الزيلعى بما ذكر

باب صفة الصلوة

الصفة والوصف لغة واحد مصدر بمعنى الكشف وفرق المتكلمون بان الوصف ماقام به الواصف والصفة بالموصوف واورد عليه انه لامعنى للفرق لكون كل منهما مصدرا يتصف به الفاعل والمفعول ورد بجواز الفرق لغة ايضا لان الوصف مصدر وصفه اذا ذكر ما فيه والصفة هى ما فيه واطلاق الوصف على الصفة ليس بمنكر على انه لامشاحة فى الاصطلاح واصطلاحا كيفية مشتملة على فرض وواجب وسنة ومندوب (قوله التحريمة) اى قائما فلو قاعدا او عند قربه الى الركوع عند وجوده الامام راكعا لايصح ولو ادرك الامام راكعا فكبر قائما بنية تكبيرة الركوع صح ولغت النية كما فى البحر (قوله لتحقيق الاسمية) اوللوحدة (قوله بالحذف) اذمد احد الهمزتين مفسد وتعمده كفر وكذا الباء فى الاصح (قوله بعد رفع يديه) كذا فى لهداية وهو قول اكثر مشايخنا وفى النهر واختار فى الخانية والخلاصة والتحفة والبدايع والمحيط المعية اى قرانه بالتكبير والمفهوم من الاشباه انه مذهب الامام حيث ارسل رجلا الى ابى يوسف عند تدريسه بلا اعلام ابى حنيفة فسئله عن مسائل منها انه قال الرجل هل الدخول فى الصلوة بالفرض ام بالسنة فقال ابو يوسف بالفرض فقال اخطأت وقال بالسنة فقال اخطأت فتحير ابو يوسف فقال الرجل بهما لان التكبير فرض ورفع اليدين سنة فيفهم منه المعية وقيل ان رفع اليد بعد التكبير كما فى النهر (قوله والنفى مقدم قيل) اى فى كلمة التوحيد التى هى اصل التكبير والتنزيه ورد بان المراد برفع اليد بنفى الكبرياء عن غير الله تعالى وبالتكبير تثبيتها لله تعالى فيكون النفى مقدما عن الاثبات كما فى كلمة الشهادة لايخفى ان مراد القائل ليس عين هذا (قوله حذاء اذنيه) مستقبلا بكفيه القبلة وقيل خديه (قوله ورفع المرأة) ولوامة (قوله هى الصحيح) وقيل كالرجل (قوله وجازت بما بدل) وقال فى الدر مع كراهة التحريم (قوله وبالفارسية) لاغير كما يقتضيه قاعدة مفهوم المخالفة المعتبرة فى التصانيف وهو اختيار البردعى وفى التنوير يصح بغير عربية اى لسان كان وقيل بشرط العجز عن العربية (قوله كما لوقرأ بها) بشرط العجز اتفاقا اذ الاصح رجوعه الى قولهما وعليه الفتوى فالاولى ان يشير الى هذا (قوله اوذبح وسمى) اقول وكذا امن اولبى اواسلم اوشهد عند حاكم اورد سلاما قال فى الدر ولم ار لو شمت عاطسا واما الاذان فليس بصحيح على الاصح وان علم كونه اذانا والزيلعى اعتبر التعارف (قوله بمجرد التعظيم) الخالصة له تعالى ولو مشتركة كرحيم وكريم فى الاصح (قوله ولايشوب بالدعاء) الاولى بالحاجة ليظهر شموله لنحو تعوذ وبسملة وحوقلة (قوله وحقيقة المشاركة) اشكل عليه انه كيف يتصور المقارنة ولابد من استماع صوت الامام

وهو موجب للتقدم ودفع بكفاية الاختتام لكن الظاهر المراد من المقارنة مقارنة تكبير المقتدى باى جزء من تكبير الامام بان يكون ابتداء المقتدى مقارنا بانتهاء الامام بقرينة مقابلة قولهما المفسر بالبعدية (قوله واجمعوا) تعليل وتفسير لما قبله فلا يتوهم انها عين الاولى (قوله وعند الشافعى) تخصيص الخلاف بالشافعى يشعر اجماع اصحابنا فى الشرطية كما صرح به الحلبى وقد قال فى النهر فيه روايتان الاصح شرط واختار الطحاوى وغيره رواية الركنية قيل الاول قولهما والثانى قول محمد (قوله القيام بحيث لومد يديه لاينال ركبتيه) ومفروضة وواجبة ومسنونة ومندوبة بقدر القراءة فيه فلو كبر قائما فركع ولم يقف صح لان ما اتى به القيام الى ان يبلغ الركوع بكفيه (قوله فى الفرض العملى) بل ما يلحق به كنذر وسنة فجر فى الاصح (قوله يعنى ان فرضية القيام) فرضية القيام للقادر عليه وعلى السجود فلو قدر عليه دون السجود ندب ايماؤه وكذا من يسيل جرحه لو سجد وقد يجب القعود وكمن يسيل جرحه اذا قام او يسلس بوله او يبدو ربع عورته او يضعف عن القراءة اصلا او عن صوم رمضان ولواضعفه عن القيام الخروج لجماعة صلى فى بيته قائما به يفتى خلافا للاشباه كذا فى الدر (قوله وفيه يضع) المراد من القيام اعم فيدخل فيه القاعد كما فى الدر عن مجمع الانهر (قوله تحت سرته) وتضع المرأة والخنثى الكف على الكف تحت ثديها وقت الوضع كما فرغ من التكبير بلا ارسال فى الاصح (قوله فلا يأتى فى الفرائض) الا فى الجنازة (قوله اى لايضم الا فى النافلة) ولايفسد بقوله وانا اول المسلمين فى الاصح (قوله فان عنده اذا فرغ من التكبير) اورد ان موجب الضم الى الثناء تأخره عن الثناء وموجب هذا تقدمه عليه ودفع بان الضم قديكون بالتقديم (قوله ويتعوذ) بلفظ اعوذ على المذهب قال فى الدر هنا عن الذخيرة ولايتعوذ التلميذ اذا قرأ على استاذه اى لايسن (قوله للقراءة) فلو تذكر بعد الفاتحة تركه ولوقبل كمالها تعوذ وينبغى ان يستأنفها كما فى الحلبى (قوله القراءة لقادر عليها) وهو ركن زائد عند الاكثر لسقوطه بلا خلاف بالاقتداء اورد ان هذا السقوط انما هو بضرورة وقد ادعى ابن الملك كونه اصليا (قوله وما دونها) اى الآية الواحدة ولهذا لايحرم على الجنب والحائض قراءته (قوله فرضها آية) ولو كلمتان اوكلمات نحو فقتل كيف قدر ثم نظر ولو كلمة واحدة نحو مدهامتان او حرفا واحدا نحو ص ق الاصح عدم الجواز ولو قرأ نصف آية مرتين اوكرر كلمة من آية مرارا لايجوز كما فى التاتارخانية (قوله وعندهما) وهو رواية عنه (قوله ويسمى) والواقع فى اكثر الكتب ذكر التسمية عقيب التعوذ ولهذا اعترض به ا هل وجه التأخير كونها من القرآن اوكونها جزء من الفاتحة نعم الصواب تقديم التسمية على الفاتحة ذكرا الا ان الواو وان لم يدل على الترتيب لكن لايخلو عن ابهام خلاف الترتيب (قوله اى يقول) فخص بالتسمية لامطلق الذكر كما فى ذبيحة ووضوء (قوله اى لايسمى فى سورة) اى على ان يكون سنة خلافا لمحمد فيما يخافت وحسن عند الامام فى رواية لمسه اومجاهر رجحه ابن الهمام وتبعه تلميذه الحلبى فالاتيان ليس بمكروه اتفاقا وما فى القنية من لزوم سجود السهو بتركها هنا فبعيد جدا كقول لايسمى الا فى الركعة الاولى كما فى البحر (قوله اوثلث آيات) ولوكانت الآية اوالآيتان تعدل ثلث آيات قصار انتفت كراهة التحريم لا التنزيهية الا بالمسنون (قوله فيكون التسمية سنة) وما نقل من تصحيح الزاهدى والقنية وكذا ابن وهبان قائلا بكونه عند الاكثر وكذا ما فهم من الزيلعى فى باب سجود السهو من كون التسمية واجبا فى كل ركعة فقد اجاب عنه فى البحر بما لايحتمله المقام (قوله يؤيده الى آخره) لايخفى ما فيه تأييدا بل ذاتا ايضا (قوله له قوله صلى الله تعالى عليه وسلم) وقوله والثنا فهى

قوله الى آخره) ولنا ايضا ان هذين الحديثين من الآحاد ولا اقل من الشهرة وبمثلها لايثبت
الركنية (قوله وخطأ) اى السروجى صاحب الهداية يعنى حمل السروجى صاحب الهداية
على الخطأ على ماهو الظاهر من الزيلعى خلاف لمن وهم من الزيلعى عدم كون المخطئ
السروجى واعترض على الشارح بان الصواب خطئ على المجهول (قوله والزيادة عليه)
اورد انه خبر مشهور فيجوز الزيادة ورد بعد التسليم ان ذلك عند كونه محكما وهذا محتمل اذ مثله
يذكر لنفى الفضيلة نحو لاصلوة لجار المسجد الا فى المسجد ولاصلوة الا بسواك والصواب
فى الجواب ماشار اليه المصنف فى المرآة من انه انما يلزم النسخ عند عدم اجزاء الاصل
ولم نقل به هنا (قوله حتى يؤمر بالاعادة) كذا فى الزيلعى اورد عليه صاحب البحر بان ترك
كل واجب موجب كراهة تحريم موجبة للاعادة نعم اثم ترك الفاتحة آكد (قوله وثلث آيات)
بيان لمضمون قوله اوثلث آيات وجه الاحتياج عدم دلالة الحديث السابق اليه فيندفع توهم
عدم التقريب فيما فهم من الدليل فافهم (قوله الركوع) بحيث لومد يديه نال ركبتيه (قوله
يكبر له) ولايكره وصل القراءة بتكبيره ولو بقى حرف او كلمة فاتمه حال الخرور لابأس به عند البعض
كما فى المنية (قوله مفرجا اصابعه) ملصقا كعبه وناصبا ساقيه واحناؤهما نحو القوس كما يفعله
العامة مكروه كما فى النهر (قوله مسبحا على ان يكون سنة) فلوتركه يكره تنزيها وماذهب اليه ابن
امير الحاج الحلبى من وجوبه بدليل المواظبة والامر الظاهر فيه واوجب سجدة السهو بتركه
سهو بتركه سهوا والاعادة بالعمد فقد اجاب فى البحر بان عدم تعليمه للاعرابى صارف عنه
وقد صرحوا بان هذا الامر للندب وبه يخرج الجواب عن قول البلخى ان تسبيحى الركوع
والسجود ركن لاتجوز الصلوة بتركه كما فى المنية (قوله ومن قال فى سجوده سبحان ربى الاعلى)
قال فى النهر من وجه تعيين التسبيحين انه لما كان الركوع تواضعا وتذللا ناسب ان يجعل مقابلة
العظمة لله تعالى ولما كان السجود غاية التسفل ناسب ان يجعل مقابلة العلو لله تعالى وهو
القهر (قوله واما الامام الى آخره) فلو اطال الركوع او القراءة لادراك الجائى ان عرفه يكره
تحريما والا فلا بأس ولو اراد به التقرب الى الله تعالى لم يكره اتفاقا لكنه نادر وتسمى مسئلة
الرياء فينبغى التحرز (واعلم انه لو رفع الامام رأسه من ركوع او سجود قبل ان يتم المأموم
التسبيحات الثلاث وجبت متابعته وكذا عكسه بخلاف سلامه اوقيامه لثالثة قبل اتمام
المؤتم التشهد فلايتابعه بل يتمه لوجوبه ولو لم يتمه جاز ولو سلم والمؤتم فى الادعية تابعه لانها سنة
والناس عنه غافلون (قوله اى يقول الى آخره) قال فى الدرهل يقف بجزم او تحريك فيه قولان
(قوله يعنى ربنالك الحمد) وافضله اللهم ربنا ولك الحمد ثم حذف الواو ثم حذف الميم فقط
كما فى النهر والدر (قوله قسم بينهما) اى الامام والمنفرد حيث عين وظيفة الامام بقوله
اذا قال وظيفة المقتدى بقوله فقولو الى آخره لايخفى انه لاينبغى جمع الامام بينهما اذ يجوز
ان يأتى الامام بهما لكن يؤمر المقتدى بما ذكر لعل لهذا انه يأتى التحميد سرا عندهما (قوله
وفى المبسوط هو الاصح) وفى النهر وعليه اكثر المشايخ كما فى المبسوط وفى الخلاصة هو
الصحيح وظاهر الرواية كما فى الخانية (قوله قال صاحب الهداية) وكذا فى المجمع قال الشهيد
وعليه الاعتماد كما فى النهر (قوله وهو تسكين الجوارح) تفسير لاطمينان الركوع لا للمطلق
كما سيظهر ولهذا قيد قوله فى الركوع (قوله الذى هو من تعديل الاركان) فيه اشارة الى كثرة
تعديل الاركان قال فى الايضاح هو الطمانينة والقرار فى الركوع والسجود والقومة والجلسة

(قوله واجب على تخريج الكرخى) وسنة على تخريج الجرجانى (قوله وبين السجدتين) من
قبيل علفتها تبنا وماء باردا اذ لايطلق القومة فيما بين السجدتين بل الجلسة الا ان يتجوز
(قوله بين الركعتين) لعل الصواب مافى بعض النسخ الركنين بدل الركعتين (قوله والحاصل)
الظاهر انه بمعنى المحصل فالمعنى اطمينان الركوع مكمل للفرض ومكمل الفرض واجب
واطمينان القومة مكمل للواجب ومكمل الواجب سنة هذا بالنسبة الى الاول ظاهر واما
بالنسبة الى الثانى ففيه خفاء اذ نفس القومة فى الركوع وبين السجدتين ليس بواجب بل سنة
كما يذكره الا ان يبنى على مذهب من جعلها واجبا كما اختاره صاحب التنوير قال فى النهر
عن شرح المنية الاصح الوجوب فانتظر (قوله السجود بجبهته) وقدميه ووضع اصبع
واحد منهما شرط (قوله ولايقارن الى آخره) بل يقدم التكبير (قوله ويديه) قيل الاولى
ويداه اذ النصب موهم للتكرار (قوله وماروى الى آخره) لعل وجه تخصيص التأويل
بهذا لكون راوى هذا الحديث معلوما ومعروفا اولكون مضمونه متعاملا ومتوارثا وموافقا
للاصل لكن لكون مضمون الحديث الثانى مذهبا للشافعى كما فى الايضاح يضعف هذا التأويل
(قوله وقيل لايفعله) متعلق بقوله مبديا فاولى ايراده هنالك هذا الاطلاق وان كان للهداية
لكنه يخالف لتقييد الزيلعى بالزحام وهو الموافق للاصل (قوله لقربه من الارض) وقيل لان
فى الاقتصار عليه خلافا وقيل للاهتمام لكونه محل الخفاء بالنسبة الى الجبهة (قوله اذا سجد)
اورد هذا تقييد مفسد اذ هو قيد للقرب ولامعنى له اقول المعنى ان الانف اقرب الى الارض
من الجبهة حال ارادة الخرور للسجدة وهذا وقع بعينه فى النهر (قوله حتى اذا لم يصليا)
ان اراد عدم الصلوة اصلا فلامعنى له وان عدم صلوتهما الظهر بان يكون صلوة احدهما
الظهر والآخر غيره كما يقتضيه السياق فيلزم استدراك قوله بعده او صلى الى آخره فالصواب
نحو مافى الزيلعى حتى اذا لم يصل المسجود عليه او صلى الساجد غير صلوته كما قيل الا ان
يقال النفى راجع الى قيد الجمع المفهوم من صيغة التثنية او المقصود الرفع الكلى الذى هو
بمنزلة السلب الجزئى فالمعنى حتى اذا لم يصليا حتى اذا لم يكن مجموعهما مصليا بل كان
احدهما مصليا والآخر غير مصل ثم يخص المصلى بغير المسجود عليه بقرينة المقام هذا
وان كان صحيحا فى ذاته لكن لايخفى غاية بعده (قوله فقول صاحب الكنز) قال فى النهر واما
كراهة الاقتصار على الجبهة فتبع المصنف فيه صاحب الخلاصة والمفيد والمزيد واختاره
فى التنوير بقوله وكره اقتصاره على احدهما وقال الدر فى شرحه ومنعا الاكتفاء بالانف
بلاعذر واليه صح رجوعه وعليه الفتوى لعل هذا النظر منحل عن الزيلعى لكن بعد التسليم
يمكن ان يدعى كون اضافة الاحد الى الضمير للعهد ويكون المعهود الاكتفاء بالانف (قوله
وندب الى آخره) هذا بالنسبة الى السجود فلا يتوهم التكرار بما سبق وكلما زاد فهو افضل
للمنفرد الى آخره على ان هذا مفصل ومعلل بخلاف ذلك (قوله قيل فى مقدار الرفع) صححه
فى الهداية ورجحه فى النهر والشرنبلالية (قوله وقيل اذا زايلت الى آخره) اذ يكفى ادنى
مايطلق عليه اسم الرفع كما صححه فى المحيط لتعلق الركنية بالادنى كسائر الاركان بل لو سجد على
لوح فنزع فسجد بلا رفع اصلا صح (قوله جاز عن السجدتين) لكن مع الكراهة (قوله ويجلس
مطمئنا) وليس بينهما ذكر مسنون كما فى القومة وكذا فى نفس الركوع والسجود بغير التسبيح
على المذهب وماورد محمول على النفل كما فى الدر ثم هذا الاطمينان سنة كما اشير ومقتضى الدليل

من المواظبة عليها هو الوجوب والمذهب خلافه ومافى شرح المنية من ان الاصح الوجوب ان بالنظر الى الدراية فمسلم وان بالنظر الى الرواية فلا وقد صرح الشارحون بالسنة على مافى البحر قلت قد حقق المولى تقى الدين محمد البركوى فى رسالته معدل الصلوة بنقل عن الظهيرية والتاتارخانية والقنية بل عن ابن الهمام ايضا كون وجوب طمانينة القومة والجلسة رواية عنهما وان غير مشهورة وصحح الوجوب فيهما كما فى سائر تعديل الاركان من طمانينة الركوع والسجود ورفع الرأس عنهما ولا نفس القومة والجلسة بحيث لو ترك عمدا وجب الاعادة ولو سهوا عليه السهو بتصحيح مزيد عليه ثم انه ان موضع سجوده ارفع من موضع القدمين بمقدار لبنتين منصوبتين جاز والا لا الا لضرورة كذا فى التنوير قال فى الدر عن الحلبى والمراد اللبنة بخارى وهى ربع ذراع عرض ستة اصابع فمقدار ارتفاعهما نصف ذراع اثنى عشر اصبعا انتهى (قوله بقدر تسبيحة) وذلك ادناه الا ان يكون اماما (قوله فان قيل الى آخره) لا يخفى ان هذا مشترك الورود بالنسبة الى الركوع بل الى نفس الصلوة ايضا اذ الركوع متكرر فى صلوة واحدة ونفس الصلوة متكررة بالنسبة الى مكلف واحد غايته ان تكرر السجود بالنسبة الى ركعة واحدة (قوله والامر لا يوجب التكرار) ولا يحتمله وان علق بشرط او قيد بل يقع على اقل الجنس ويحتمل كله وتفصيله ان فى الامر المطلق اربعة مذاهب ايجاب العموم فى الافراد والتكرار فى الازمان وعدم ايجاب شئ منهما لكن يحتمله وهو مذهب الشافعى وعدم احتمال التكرار الا اذا كان معلقا بشرط او مقيدا بوصف كالدلوك وهو مذهب بعض علمائنا والرابع مذهب عامة علمائنا وهو ما سلف كما ذكره المصنف فى اصوله (قوله وبيان المجمل) هذا البيان هنا يقتضى ان يكون بيان تفسير بالنسبة الى تعلقه بالمجمل اذ تقرر فى محله ان البيان بمعنى ايضاح ما فيه خفاء كالمشترك او المجمل او المشكل او الخفى بيان تفسير وعلى ما ذكره المصنف فى المرآة فى اوائل بحث العام يقتضى ان يكون بيان تغيير لان الامر لا يحتمل التكرار والعدد والبيان بما لا يحتمله اللفظ تغيير فتدبر (قوله وقيل) وقيل الظاهر من عبارته كون ما ذكره علة لتكرار السجدة وليس بصحيح بل لو صح يكون حكمة للتكرار وقد يسبق الى الخاطر فى حكمة التكرار ان السجدة كالركن الاصلى بالنسبة الى سائر الاركان لانبائه عن غاية التسفل ونهاية التخضع فناسب ان يحقق ويثبت كمال تحقيق وتثبيت بالتكرير او نقول لما عد الركوع من القيام وكان وظيفة القيام بالنسبة الى الاركان كثيرة شرع تكرار السجدة تعادلا بين وظيفتى القيام والقعود (قوله ورفع رأسه) الظاهر زمان التكبير متحد مع زمان رفع الرأس فالاظهر ان يقال مع رفع الرأس لكن قوله ثم رفع يديه الظاهر كون التراخى انما هو بالنسبة الى رفع الرأس لا بالنسبة الى التكبير الا ان يكون بالنسبة الى اوله (قوله ثم ركبتيه لكن تقديم احدى رجليه عند القيام مكروه (قوله بلا اعتماد على الارض) بل يعتمد على ركبتيه (قوله ولا قعود) للنهى عنه كما فى سنن ابى داود وما وقع فى حجة الشافعى من فعله صلى الله تعالى عليه وسلم محمول على حالة الكبر كما فى الهداية واورد عليه صاحب البحران هذا يحتاج الى دليل وقد قال عليه السلام صلوا كما رأيتمونى اصلى ولهذا حمل الحلوانى الخلاف فى الافضلية فلا بأس به عندنا اقول اذا تعارض السنة القولية والفعلية يرجح القولية وايضا اذا تعارض موجب الامر والنهى يرجح النهى فهذان الاصلان يصلحان ان يكون دليلا على المذكور واما قول الحلوانى فاجاب عنه فى النهر ان مطلوبنا طلب النهوض وتركه يوجب خلاف الاولى وهو مرجع

قول الحلوانى لا بأس به ومافى المعراج من الكراهة عندنا محمول على التنزيهية فقول البحر الاوجه كون هذا النهوض سنة فيكره تركه ممنوع (قوله ترك السجدة الثانية) لو اورد هذه المسئلة فى غير هذا المبحث لكان اولى ثم قيد الثانية ليس احترازيا بل مخرج على العادة اذ الغالب ذلك كما يشير اليه شرحه فلا يتكلف فى تصحيحه بامر يكاد ان يخرج الكلام عن الصحة (قوله فى الصلوة) اى فى تلك الصلوة او ما دام فى حكم الصلوة بان لا يخرج عن الصلوة كما يأتى فى شرحه (قوله ويتشهد) عطف على قوله فلابد من قضائها فيلزم ثلاث تشهدات تشهد مرفوع وتشهد بعد قضاء السجدة وتشهد بعد سجدة السهو (قوله فيسجد للسهو) قيل لترك رعاية الترتيب وقيل لتأخير الركن عن محله (قوله يفترش رجله) جاعلا بين اليتيه (قوله ورجله) اى المنصوبة ولهذا افرد لما وردت الى آخره فكان سنة فى مطلق الصلوة كما فى المجتبى من تخصيص هذا بالفرض والنفل يقعد كيف يشاء كالمريض فممنوع كما فى النهر ثم فى اطلاق بسط الاصابع ايماء الى انه لا يشير بالسبابة عند الشهادتين كما اختاره صاحب التنوير موسما بقوله وعليه الفتوى وفى البحر هو قول كثير من المشايخ وفى الولوالجية والتجنيس وعليه الفتوى وكراهتها فى منية المفتى وزاد فى النهر عن عامة الفتاوى وعليه الفتوى وزاد فى الدر عن عمدة المفتى وفى الحلبى عن الخلاصة والبزازى تصحيح هذا الجانب ثم فى البحر عن الفتح ترجيح جانب الاشارة بانه مروى عن الامام كما قال محمد فالقول بعدمها مخالف للرواية والدراية ورواها مسلم وعن المجتبى لما اتفقت الروايات وعلم عن اصحابنا جميعا فى كونها سنة وكذا عن الكوفيين والمدنيين وكثرة الاخبار كان العمل بها اولى وزاد فى النهر عن التحفة الاشارة مستحبة وهو الاصح قاله العينى وفى الدر والمعتمد ما صححه الشراح ولا سيما المتأخرون كالكمال والحلبى والبهنسى والباقانى وشيخ الاسلام الجد وغيرهم انه يشير ونقل عن المحيط سنة وفى الحلبى صححها شراح الهداية والملتقط وغيره والذى تحرر مما ذكر ترجيح هذا الجانب لكثرة ترجيحه وقوة دليله ورجاله ثم كيفية الاشارة على ما فى الدر عن درر البحار وشرحه وعن الشرنبلالى عن البرهان انه يبسط كل الاصابع مشيرا بمسبحة وحدها يرفعها عند النفى ويضعها عند الاثبات على ما عليه الصحيح والمفتى به خلافا لمن قال انه يعقد عند الاشارة وهو المفهوم عن النهر عن الحلوانى لكن فى الحلبى انه يحلق من يده اليمنى عند الشهادة الابهام والوسطى ويقبض البنصر والخنصر ويشير بالمسبحة الى آخر ما قال وكذا فى النهر عن المشايخ (قوله ويتشهد كابن مسعود) سيأتى وجوب التشهد لكن الوجوب فى مطلقه او فى خصوص هذا التشهد فالمفهوم من البحر هو الثانى بحثا ومن الزيلعى وغيره هو الاول بل الثانى اى تعيين هذا التشهد ندب قال فى الدر جزم شيخ الاسلام الجد بان الخلاف فى الافضلية ونحوه فى مجمع الانهر (قوله وهو التحيات لله) ويقصد بالفاظ التشهد معانيها على وجه الانشاء كانه يحيى الله ويسلم على نبيه وعلى نفسه واوليائه لا الاخبار عن ذلك كما فى النهر والدر عن المجتبى (قوله التحيات جمع تحية) وفى الحلبى على غير ذلك موافقا لما فى النهر (قوله يعنى لا يأتى بالصلوة) فان اتى ان عمدا كره فتجب الاعادة وان ساهيا عليه سجدة السهو اذا قال اللهم صل على محمد على المفتى به لتأخير القيام ولو فرغ المؤتم قبل امامه سكت اتفاقا واما المسبوق فيترسل ليفرغ عند سلام امامه وقيل يتم وقيل يكرر كلمة الشهادة (قوله ويكتفى بالفاتحة) ولو زاد لا بأس به لكونها سنة على المذهب وان صحح العينى وجوبها (قوله لكنه ان سكت) قيل فيه عن الامام

رواية التخيير وهو المذهب ورواية الوجوب فالمفهوم من قوله وان سبح اوسكت جاز انه اختار الاول وهذا القول يقتضى اختيار الثانى ففيه خلط لاحدى الروايتين بالاخرى وايضا المذهب على التخيير بين الثلثة قراءة الفاتحة والتسبيح والسكوت وكلام الدرر على كون الفاتحة واجبة ففيه خلط آخر لايخفى ان المفهوم من قوله ويكتفى مع قوله وان سبح الى آخره التخيير وكون التخيير بين الثلثة ومن استدراكه بقوله لكنه الى آخره هو الوجوب والاستدراك منبئ عن عدم التعلق فبين الروايتين بلاخلط فظهر منه ايضا صحة تفريع قوله فالاحوط الى آخره فاندفع توهم انه لبس بمحله لعدم سبق ذكر الروايتين ويندفع ايضا مايتوهم انه قد فاته ذكر الافضل مع انه تعيين الفاتحة مع انه هو المصحح بملاحظة قوله فالاحوط الى آخره (قوله وان كان الصحيح) اذ الصحيح التخيير بين الثلثة المشارة اليها لثبوت التخيير عن على وابن مسعود وهو الصارف للمواظبة عن الوجوب وقدر التسبيح بالثلث والسكوت قدرها وعن النهاية قدر تسبيحة فلايكون مسيئا بالسكوت هذا (قوله وتعيين الاول للقراءة) قيل لم يسبق منه صريحا ودلالة ودلالة قوله ويكتفى بالفاتحة فيما بعد الاولين عليه ضعيفة جدا اقول اذا انضم الى هذا القول فرضية القراءة المفهومة من قوله سابقا ومنها القراءة الى آخره لايكون الدلالة ضعيفة (قوله فى التشهدين) اى فى القعدتين (قوله اراد بما سوى المذكورات) لايخفى ان مما سوى المذكورات اكتفاء الفاتحة والاظهر سنة كما اشير فالصواب ان يذكره فى التعداد ايضا (قوله القعدة الاخيرة) والذى يظهر انه شرط لانه شرع للخروج كالتحريمة للشروع وصحح فى البدايع انه ركن زائد لحنث من حلف لايصلى بارفع من السجود وفى السراجية لايكفر منكره (قوله اذا قلت هذا او فعلت) لايخفى ان هذا التخيير لاسيما على تفسيره الآتى يشعر سنية اتيان التشهد وقد عرفت وجوبه وحمل كلام مبين الشرع على خلاف الوجوب الذى هو اصل الجواز بعيد لان الفرض العملى لايتصور مع تركه التمامية (قوله لان قراءة التشهد الى آخره) لايخفى ان هذا الحصر انما علم بفعل الرسول فالبيان راجع اليه لا الى هذا الاثر فالاولى ان يحتج به كما مر (قوله والمعلق بالشرط) المعلق هنا تمام الصلوة والشرط الفعل اى القعدة (قوله عدم قبل وجود الشرط) لايخفى انه يجوز لشئ واحد اسباب متعددة كالشمس والنار للضياء فيجوز ان يوجد سبب آخر هو كالشرط فيحتاج الى مقدمة اخرى (قوله ولان الصلوة) هذا يخالف كون تناهى الصلوة بالخروج بصنعه المأخوذ هنا فيما يأتى بل بالصلوة والدعاء مع ان خلاصة هذه العلة جارية فيهما مع انهما ليسا بفرض فافهم (قوله واما اذا بين المجمل به) هذا عند كون نفس البيان قطعيا وقد عرفت ما اشير اليه آنفا (قوله هى سنة) اى فى هذا المحل اذ هى واجبة فى العمر مرة لموجب الامر الذى لايوجب التكرار وعلى هذا لو اتى فى التشهد اول بلوغه وقعت فرضا واجزأته عن فرض العمر كما فى النهر بحثا واما على نفسه عليه السلام فلايجب بناء على ان ياايها الذين آمنوا لايعم الرسول بخلاف ياايها الناس ثم المختار عند الطحاوى وجوبها على السامع والذاكر كلما ذكر صلى الله تعالى عليه وسلم اى تكرار الوجوب بتكرار الذكر والسمع ولو اتحد المجلس فى الاصح لا لان الامر يقتضى التكرار بل لانه تعلق وجوبها بسبب متكرر وهو الذكر فيتكرر بتكرره ويصير دينا بالترك فيلزم القضاء لانها حق عبد كالتشميت بخلاف التنزيه عند ذكره تعالى فانه لايقتضى وجه الفرق فى النهر والمختار عند الكرخى استحبابها كلما ذكر وهو المختار عند السرخسى وفى شرح المجمع انه قول عامة

العلماء ولهذا اختاره صاحب التنوير وقال الدر فى شرحه وعليه الفتوى لكن ثم قال تحقيقا للمقام والمعتمد قول الطحاوى وكذا ذكره الباقانى تبعا لما صححه الحلبى وغيره ورجحه فى البحر باحاديث الوعيد كرغم وابعاد وبخل وجفاء ثم قال فيكون فرضا فى العمر وواجبا كلما ذكر على الصحيح وحراما عند فتح التاجر متاعه ونحوه وسنة فى الصلوة ومستحبة فى كل اوقات الامكان ومكروهة فى صلوة غير تشهد اخير فلذا استثنى فى النهر عن قول الطحاوى ما فى تشهد اول وضمن صلوته عليه لئلايتسلسل بل خصه فى درر البحار بغير الذاكر لحديث من ذكرت عنده فليحفظ وازعاج الاعضاء برفع الصوت جهل وانما هى دعاء لهم والدعاء بين الجهر والمخافتة (قوله اللهم صل على محمد وندب السيادة) اى سيدنا محمد لان زيادة الاخبار بالواقع عين سلوك الادب فهو افضل من تركه ذكره الدر عن الرملى وغيره وما نقل لاتسودونى فى الصلوة فكذب (قوله كما صليت على ابراهيم) وجه التخصيص بابراهيم لسلامه علينا بقوله وابعث فيهم رسولا منهم اولان المطلوب صلوة يتخذه بها خليلا وعلى الاخير فالتشبيه ظاهر كذا فى النهر وتبعه الدر لايخفى ان الاشكال المشهور بان وجه الشبه يكون اقوى فى المشبه به وهو يقتضى قوة الصلوة على ابراهيم بالنسبة على الصلوة على محمد عليهما السلام بل فقدها فيه عليه السلام وارد على الاخير ايضا لان الظاهر ان الخلة موجودة فى نبينا واقوى من ابراهيم فالاوجه ما نقل عن الشافعى رحمه الله تعالى بان التشبيه راجع الى آل محمد فقط او ما قيل ان المشبه به قد يكون ادنى نحو مثل نوره كمشكات وقيل المسؤل المشاركة فى اصل الصلوة لافى قدرها ونقل عن النووى المقصود تشبيه المجموع بالمجموع ففى آل ابراهيم خلائق من الانبياء لاتعد بخلافه فى آل محمد ويمكن ان يقال المشبه هو الصلوة المسؤلة لانفس الصلوة فيجوز قوة الصلوة على ابراهيم بالنسبة الى الصلوة التى سئلنا او ان التشبيه باعتبار دخول نبينا فى آل ابراهيم او ان الكاف ليس بحقيقة التشبيه بل كالكاف فى قولهم كما دخل زيد خرج عمرو وان المقصود سؤال الصلوة على نبينا وآله مع الصلوة على ابراهيم وآله فالمعنى نسئل الصلوة على نبينا وآله مع ابراهيم وآله وقد وضع لتحقيق هذا التشبيه المحقق الدوانى رسالة حاصله ان الصلوة على ابراهيم قد كانت فاضلة على جميع من تقدم من الانبياء فالمشبه به زيادة الصلوة على من تقدم فالمعنى كما جعلت الصلوة على ابراهيم فاضلة على جميع من تقدم عليه من الانبياء اجعل صلوة نبينا كذلك ونقل فى بعض المواضع عن المواهب اللدنية وعلى القارى وجوه منها ان هذا قبل ان يعلم انه افضل ومنها انه قال ذلك تواضعا ومنها الكاف للتعليل ومنها التشبيه من باب الحاق ما لم يشتهر بما اشتهر لا من الحاق الناقص بالكامل ولولا خشية الاملال لاستوفينا مهام المقام (قوله ان يقال اللهم ارحم محمدا) فيه اشارة الى ان الخلاف يعم على مايكون ابتداء فتخصيص البحر بما يكون فى ضمن الصلوة مع دعواه ان الابتداء مكروه اتفاقا اغترارا على افادة ابن الحجر ليس بشئ يعول عليه كما فى النهر (قوله والصحيح) انه لايكره لوروده فى الاحاديث الصحيحة ولاعتب على من اتبع الاثر كما اختاره السرخسى وللتوارث فى بلاد المسلمين كما نقل عن ابى جعفر ولانه عليه السلام اشوق العباد الى مزيد رحمة الله كما فى الزيلعى ولان الصلوة فى معنى الرحمة فيصح قيامه مقامه كما فى النهر عن البعض (قوله ويدعو) اى بالعربية فيحرم بغيرها كما فى النهر (قوله لنفسه وابويه واستاذه) ويحرم سؤال العافية مدى الدهر او خير الدارين ورفع شرهما والمستحيلات العادية كنزول المائدة قيل والشرعية والحق

حرمة الدعاء بالمغفرة للكافر لا لكل المؤمنين كل ذنوبهم كما فى البحر لكن فليتأمل (قوله بما يشبه القرأن) المشابهة مقحم او يعتبر المغايرة بنية الدعاء والا فالمراد من قوله بما يشبهه لفظا نحو قوله تعالى اللهم ربنا آتنا فى الدنيا الاية (قوله عطف على قوله يشبه) المفهوم من شروح الكنز عطف على القرأن (قوله منه) ان يقول لم يقل نحو ان يقول مثلا لئلا يتوهم انه ليس عين المروى اولئلا يتوهم انحصار المروى بما ذكر كما قيل كل ذلك (قوله كل مالا يستحيل الى آخره) كاعطنى اموالا وزوجنى امرأة (قوله ومايستحيل) كسؤال المغفرة ولو لعمى اوخالى فى الاصح وكذا الرزق اذا لم يقيد بمال (قوله والاول فرض عند الشافعى) مستدرك بما مر آنفا (قوله كذا اورد على الكافى) انه قال فى سجود السهو لوقدم ركنا بان ركع قبل ان يقرأ او سجد قبل ان يركع سجد للسهو لان مراعات الترتيب واجبة عندنا وفيه تناقض واجيب ان معنى فريضة الترتيب هنا توقف صحة الثانى على وجود الاول حتى لوركع بعد السجود لايعتد به اجماعا فيعيد السجود ومعنى وجوبه ان الاخلال به لايفسد الصلوة اذا اتى به (قوله لان الشرع لم يعين له) يرد عليه بمطلق النوافل وبما شرع ركعتين من الفرائض (قوله واقتصروا الى آخره) اورد على القصر بما يفهم عن الجلالية من وجوب الترتيب فيما تعددت مشروعيته فى كل ركعة كالسجدة وايضا فيما تعددت مشروعيته فى جميع الصلوة كعدد الركعات كما فى الزيلعى واورده البحر عليه فقد رده فى النهر بان الترتيب بين الركعات ليس الا واجبا وتفصيل الايراد والرد مما لا يتحمله المقام (قوله ومنه يعلم الى آخره) قد عرفت آنفا ماهو المنقول عن الزيلعى قال فى النهر وهو مأخوذ من الخبازية والنهاية وعليه جرى فى الدراية والفتح انتهى واختاره فى الدر (قوله مراعاة الترتيب بينهما) لذى فهم من السباق ودل عليه عباراتهم هنا كون الترتيب بين السجدتين فضمير التثنية راجع اليهما كما يدل عليه صريح عبارته فالقول انه راجع لركوع الركعة الثانية واحدى سجدتى الركعة الاولى امر لاثبت له غايته انه لازم لما ذكر (قوله وتكرارها بفعل الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم) لا يخفى ان الفعل مظهر لامثبت اذ التقدير انه مبين ومفسر موضح (قوله لزم مساواة الى آخره) كون هذا التسوية محذورا بعد تسليم كونها فرضا قطعيا كالاولى مما يحتاج الى البيان على انه يجوز تحقق الفرق بامر آخر والتخصيص عليه مما يحتاج الى البيان ايضا (قوله مع ان الاول اعلى رتبة من الثانى) الاولية والثانوية بالنسبة الى قوله ان اصل السجدة الى آخره لابالنسبة الى قوله لزم مساواة ماثبت الى آخره فالاظهر مع ان الثانى اعلى رتبة من الاول ثم هذه الاعلوية مبنية على وجود التفاوة بين القطعيات واليقينيات وهذا امر اختلافى مذكور فى الاصولين (قوله فان معناه ان مراعات الترتيب الى آخره) تعليل لقوله ويعلم تحقيق الى آخره وجه كون هذا معنى لذلك مما تقدم انه قرر ان الفرضية فى الترتيب موقوف على الجزء الصورى ولاجزء صوريا فى القراءة لكن لايخفى ان عبارة الذخيرة انما يحتمل هذه الارادة ان كان العبارة نحو ان يقال واما تقديم الركن الذى هو الركوع قبل القراءة الى آخره اذ قوله نحو ان يركع بصيغة التمثيل الجزئى آب عنها وما سمعت فى اول هذه الصحيفة عن باب سجود السهو من الكافى صريح بل محكم فى الدلالة على خلاف ما جعله تحقيقا فى كلام الذخيرة وهكذا نقل اخى زاده عن شراح الهداية انتصارا للصدر الشريعة (قوله احتراز عما شرع غير مكرر فى الركعة

الواحدة) اقول وقد سمعت عن الزيلعى وغيره ان ما تكرر فى كل الصلوة كعدد ركعتها مثله فى الحكم وقد اطلق الفقهاء فى سجود السهو بانه اذا قدم ركنا اواخره يجب سجدة السهو وقد قرروا ايضا ان ذلك انما يكون فى ترك الواجب (قوله لما عرفت ان القراءة) اورد عليه ان كلام الذخيرة صريح فى خلافه وماسبق منه مما اقترحته قريحته وليس له مبنى من نقل صريح اوتخريج صحيح اقول ولو سلم هذا وقد عرفت المنقول عن الكافى انه صريح فى خلافه (قوله اذ لايلزم من وجوب رعاية الترتيب الى آخره) وقد عرفت مرارا ان وجوب الرعاية ليس بمختص بصورة بخصوصها (قوله كما اعترف به نفسه الى آخره) الظاهر ان الكلام فى مطلق الافعال كما نقله صدر الشريعة عن الهداية اولا وكما فى عبارة بعض الفقهاء وقوله فان مراعاة الترتيب فى الاركان الى آخره لايوجب الاختصاص بالاركان على ان هذا منه ليس تحقيقا بل تحقيقه هو قوله ويخطر ببالى (قوله وتكبيرة الافتتاح) قيل عدهما صاحب الهداية من الاركان وانت خبير ان الكلام هنا مع المصنف على ان عد الهداية مما يطلب بيانه (قوله ليست بركن) قيل انه من تمام الصلوة لما روى عن ابن مسعود فيما مر وتمام الشئ جزئه ورد ان الجزئية لا يوجب الركنية اقول ان الكلام على الرواية وهى على عدم الركنية فى الاصح كما قيل (قوله والقعدة الاخيرة الى آخره) كذا فى الايضاح لكن قيل للخصم ان يقول يقبل ذلك بانية فانه اذ اكبر بعد الركوع ونوى انه تكبيرة الافتتاح اوقعد قبل السجدة ونوى انه القعدة الاخيرة يوجد فك الترتيب لامحالة (قوله وتحقيقه) لعل التحقيق على مافهم من كلام بعضهم ان الترتيب فرض بين الركوع والسجود وبين السجود والقعدة الاخيرة وواجب بين القراءة والركوع وفيما تكرر فى كل ركعة كالسجدة اوفى كل الصلوة كعدد ركعتها (قوله الخروج بصنعه) هذا آخر ماعده من الفرائض وبقى من الفروض تميز المفروض واتمام الصلوة والانتقال من ركن الى ركن آخر ومتابعته لامامه فى الفروض وصحة صلوة امامه فى رأيه وعدم تقدمه عليه وعدم مخالفته فى الجهة وعدم تذكر فائتة وعدم محاذاة امرأة بشرطها وتعديل الاركان عند الثانى والائمة الثلثة قال العينى وهو المختار واقره المصنف وبسطناه فى الخزائن كما فى الدر (قوله فى قوله الى آخره) جواب عن دليل الامامين ليظهر وجه اختياره قول الامام فى المتن لكن ظاهره تسليم المقدمة القائلة بضدية الصلوة مع منع التفريع ولا يخفى ان ضد الشئ كما لا يكون ركنا له لا يكون شرطا على ان الدليل الاول لهما باق على حاله والحق كما حقق بعض المحققين وتنبه بعض اخوانه ليس بفرض اتفاقا لانه لاخلاف بين اصحابنا فى ان الخروج بصنعه ليس بفرض وليس فيه نص عن ابى حنيفه وانما استنبط البردعى لما رأى جواب ابى حنيفة فى هذه المسائل انها تبطل فقال من ذات نفسه لا تبطل الابترك فرض ولم يبق عليه الا الخروج منها بفعله فقال انه فرض وهذا غلط منه قال فى الدر اقره المصنف وفى المجتبى وعليه المحققون فما اختاره المصنف هنا على خلاف التحقيق (قوله اى مقارنا) مستفاد من لفظ مع اذ هو للمقارنة اختاره لكونه اصح الروايتين (قوله عن يمينه ويساره) ولو نسى اليسار اتى به مالم يستدبر القبلة فى الاصح وتنقطع التحريمة بتسليمة واحدة فيحصل التحليل بسلام واحد (قوله السلام عليكم) هو السنة وكره عليكم السلام ولا يقول وبركاته كما فى المحيط وقال النووى لانه بدعة لم يثبت فيه شئ لكن فى الحاوى انه حسن لكونه مرويا وقال الحلبى الراوى

له ابوداود (قوله لانه عليه السلام) الاوفق لهذا التعليل ان يزيد على المتن قوله حتى يرى
بياض وجهه (قوله ناويا القوم) اى الذين معه فى الصلوة ولو وراءه وامامه دلالة لان
المقصود التودد وقيل لانه لما اشتغل بمناجاة ربه صار بمنزلة الغائب وعند التحليل بمنزلة
من قدم من سفر وارد عليه انه يفيد عموم من حضر ولو لم يكن معه فى الصلوة مع الصحيح
الاختصاص ويرد بقول الحاكم انه ينوى لجميع المؤمنين ولو من الجن ودفع بنقل عن السرخسى
انه مختص بسلام التشهد وفى الخلاصة ينوى من كان فى المسجد قال البحر ضعيف وقال
النهر بل راجح (قوله والحفظة) اخر عن القوم لان المختار ان خواص بنى آدم وهم
الانبياء افضل من الملائكة وعوام بنى آدم وهم الاتقياء افضل من عوام الملائكة والمراد
من الاتقياء من اتقى الشرك فقط كالفسقة كما فى البحر عن الروضة واقره صاحب المنح
وفى مجمع الانهر تبعا للقهستانى خواص البشر واوساطه افضل من خواص الملك
واوساطه عند اكثر المشايخ وهل تفارق الحفظة قولان ويفارقه كاتب السيأت عند جماع
وخلاء وصلوة والمختار ان كيفية الكتابة والمكتوب فيه مما آثر الله بعلمه وقيل تكتب
فى رق بلا حرف كثبوتها فى العقل وهو واحد ماقيل فى قوله تعالى وكتاب مسطور فى رق منشور
وصحح النيسابورى فى تفسيره انهما يكتبان كل شئ حتى انينه وفى تفسير الدمياطى يكتب المباح
كاتب السيئات ويمحى يوم القيمة والاصح ان الكافر يكتب اعماله وكاتب اليمين كالشاهد
وفى البرهان ان ملائكة الليل غير ملائكة النهار مع ابن آدم وواده بالليل والنهار وفى صحيح مسلم
مامنكم من احد الا وقد وكل الله به قرينه من الجن وقرينه من الملائكة قالوا واياك قال واياى
ولكن اعاننى الله عليه فاسلم وقيل بعد موته صلى الله تعالى عليه وسلم ارتد كذا فى البحر والنهر
والدر وغيرها (قوله لانهن لايحضرن) فى تقريبه خفاء بل يقتضى هذا كون المدار فى النية
حضورهن وعدمها كما فى البحر والاولى فى تعليل هذا الحكم لكراهته حضورهن حضرن ام لا
كما فى النهر لكن مفاده هنا ترجيح جانب النية البهن وقد رجح جانب عدمه فى النهر وايد
بنقل عن الخلاصة (قوله ناويا الامام) قيل ولعمرى لقد صار هذا كالشريعة المنسوخة لايكاد
ينوى احد شيئا الا الفقهاء وفيهم نظر ثم بعد السلام يكره تأخير السنة الا بقدر اللهم انت السلام
ومنك السلام (وقال الحلوانى لابأس بالفصل بالاوراد واختاره الكمال قال الحلبى ان بالكراهة
التنزيهة ارتفع الخلاف قلت وفى حفظى حمله على القليلة ويستحب ان يستغفر ثلثا ويقرأ
آية الكرسى والمعوذات ويسبح ويحمد ويكبر ثلثا وثلثين ويهلل تمام المائة ويدعو ويختم
بسبحان ربك وفى الجوهرة يكره للامام التنفل فى مكانه لا للمؤتم وقيل يستحب كسر الصفوف
وفى الخانية يستحب للامام التحول ليمين القبلة يعنى يسار المصلى لتنفل اورد صبره فى المنية
بين تحويله يمينا وشمالا واماما وخلفا وذهابه واستقباله الناس بوجهه ولو دون عشرة
مالم يكن بحذائه مصل ولو بعيدا على المذهب انتهى لكن فى شرح الكبير للمنية لايوجه للواحد
لعدم تقدمه عليه بل يقدم للاثنين (قوله صحة وفسادا) قيل لاوجه لالتزام الفساد (قوله وله
واجبات) لاتفسد بتركها وتعادوجوبا فى العمد وسجدة السهو فى السهو وان لم يعدها يكون فاسقا
آثما وكذا كل صلوة اديت مع كراهة التحريم يجب اعادتها (قوله وقنوت الوتر) وهو مطلق الدعاء
وكذا تكبيرة قنوته وتكبيرة الركوع الثالثة كما فى الزيلعى (قوله وتكبيرات العيد) وكذا تكبير ركوع الركعة
الثانية كلفظ التكبير فى افتتاحه لكن الاشبه وجوبه فى كل صلوة كما فى البحر (قوله بقدر مايجوز به

الصلوة فانه لو اسر بما دون الآية فى موضع الجهر اوجهر فى الاسرار لايلزم ترك الواجب
(قوله ولها آداب) تركه لايوجب اساءة ولاعتابا كترك سنة الزوائد لكن فعله افضل (قوله وكظم
فمه) ولو باخذ شفته بسنه فان لم يقدر غطاه بظهر يده اليسرى وقيل باليمنى لو قائما والا
فبيساره نقل عن المجتبى (قوله واخراج كفيه) الا لضرورة كبرد (قوله والشروع) ولواخر
حتى اتمها لا بأس به اجماعا وهو قول الثانى والثالث وهو اعدل المذاهب كما فى شرح المجمع
للمصنف وفى القهستانى من الخلاصة انه الاصح ﴿فرع﴾ لو لم يعلم ما فى الصلوة من
فرض وسنن اجزأه قنيه كذا فى الدر ﴿فصل﴾ (قوله يجهر) اى
وجوبا بحسب الجماعة فاذا جهر فوق حاجة الجماعة فقد اساء ولو ائتم به بعد الفاتحة
او بعضها سرا اعادها جهرا على ما فى البحر لكن فى آخر شرح المنية ائتم به بعد الفاتحة
يجهر بالسورة ان قصد الامامة والا فلا يلزمه الجهر (قوله ووتر بعدها) كذا فى التنوير قال
فى الدر قلت فى تقييده ببعدها نظر لجهره فيه وان لم يصل التراويح على الصحيح كما فى مجمع الانهر
(قوله لانه المأثور) والسر فيه ان الكل يجهر فى اول الاسلام ثم اخفى فى الظهر والعصر لايذاء الكفار
والجهر فى المغرب شغلهم بالاكل وفى العشاء والفجر لرقودهم وفى الجمعة والعيد لكون مشروعيتهما
فى المدينة ثم بعد زوال العذر بغلبة المسلمين لم يزل الحكم لان بقاءه يستغنى عن بقاء السبب
ولانه اخلف عذرا وهو كثرة الاشتغال فى هذين الوقتين كما فى البحر (قوله فى زمن النبى الى يومنا
هذا) فان قيل هذا التوارث انما هو بالتواتر المفيد للقطع فيلزم فرضية الجهر وانه واجب قلنا
يجوز كون التوارث على انه واجب صريحا اودلالة اذليس خلفه من يسمعه هذا ليس بملايم
بمضمون قوله صلت بصلوته صفوف من الملائكة الا ان يقال هذا نظير للعلة الاولى وان
تلك الرواية ليست بمعلومة الثبوت (قوله ويخافت ان قضى) اى الجهرية فى وقت المخافتة
(قوله لان الجهر) علة لقوله ولايتخير (قوله وقيل يخير) نقل عن مختصر عصام ان المنفرد يخير
فيما يخافت فيه وجعله فى العناية ظاهر الرواية لعدم وجوب السهو عند الجهر سهوا اورد
بان لزومه للامام لعظم الجناية بخلاف المنفرد ودفع بان السهو انما نيط بمطلق الوجوب لابآكده
قوله المصنف اى الهداية (قوله مخالف لما ذكر شمس الائمة) وكذا تصحيح الظهيرية
والخانية على مافى البحر (قوله واجيب عنه) قيل الاوفق بالمراد ان الترديد فى تعليل الهداية
لمنع الخلو بالاستقراء وليس ثالث يصلح للسببية له فقول الدرر فى بحثه بل الاجماع الى آخره
ليس له محمل صحيح وعلى ماقررنا لايبقى للتعليل محل اقول بل الاظهر ان يقال ان قول الهداية
لان الجهر الى آخره صريح فى الحصر لكن فيه كلام ستقف عليه (قوله فليس على
سببيتها اجماع) ان اريد عدم كونها سببا مجمع لزم تجهيل من ذكر آنفا من عظماء الحنفية
وان اريد كونها سببا ليس بمجمع فيجوز السببية فى الجملة لزم بطلان ما ادعى من الاجماع
فى الاول والاجماع السابق مانع للاختلاف اللاحق (قوله بالرأى ابتداء) يرد عليه بما فى البحر
عن الغاية ان هذه العلة ثابتة بدليل انه يؤذن ويقيم للقضاء فلايكون بالرأى ابتداء على حصر
الصحة بقوله وهو الصحيح (قوله فيكون مراده الصحة دراية لارواية) فى هذا التفريع خفاء اذ مدار
الصحة هو الاجماع والاجماع من قبيل الرواية لا الدراية على ان الدراية على خلاف الرواية
ليس بمعلوم الصحة (قوله فيه بحث) هذا مناقضة على الملازمة المتضمنة قوله فينتفى الحكم
على طريق الحل واجيب بان الكلام مبنى على الاستقراء ولم نجد الجهر وراء هذين الموضعين

وهذا بمنزلة الاجماع على الحصر وذهول هؤلاء الفحول عن مثل هذا الاستقراء غير بعيد لايخفى ان الاتفاق من هؤلاء الفحول على هذا الذهول ممايستبعد قطعا على ان وجود المسئلة فى كلامهم يكفى فى الاستقراء ثم نقول فى تلخيص هذا المنع ان قولكم ان ماذكره المصنف من سببى الجهران كان كلا من الامرين سببا للجهر ثابت بالاجماع كما هو الظاهر فالتفريع ممنوع لان الحكم انماينبغى اذا كان الاجماع الخ وان كان ان السبب منحصر فى هذين الامرين كما هو الظاهر من قول الهداية فهذا القول ممنوع كيف ولو كان على الحصر اجماع لماحصل الذهول (قوله ان ماثبت بالاجماع) يعنى يجوز كون الاصل فى القياس حكما ثابتا بالاجماع فنقيس الجهر فى قضاء المنفرد على الجهر فى اداء المنفرد لاشتراكهما فى العلة وهو قوله صلى الله تعالى عليه وسلم ان من صلى الحديث فيكون حاصل البحث انه لا اجماع على الحصر فى هذين الامرين فنثبت الثالث بالقياس (قوله وجواز الجهر فى الوقت) يعنى ان علة هذا الاجماع ما فهم من قوله صلى الله تعالى عليه وسلم الخ فلايرد ان هذا يدل على ثبوت الجهر فى الوقت فى حق المنفرد بالحديث وقد صرح آنفا انه بالاجماع و بينهما تناف على انه يجوز ثبوت حكم واحد بحديث واجماع بل بكتاب ايضا كما فى محله (قوله فان الجماعة) لعل الاولى ان يؤخر هذا القول عن قوله فينبغى ان يكون الجهر الخ اذ الظاهر ان قوله وجواز الجهر فى الوقت الخ مختص باداء المنفرد (قوله فينبغى ان يكون الجهر) يرد عليه ان الوقت الذى يقارن لاصل وقت شرع فيه الجهر بخلاف الوقت الذى يقارنه الفرع فافترقا (قوله بدلالة الحديث) اى على طريق القياس كما دل عليه السياق لابطريق دلالة النص كما فهم من نفس اطلاق اللفظ فلايرد انه على هذا التقدير لايكون الى الالحاق احتياج (قوله فظهر انه ليس بصحيح دراية ايضا) هذا صريح فى اختيار جانب الكافى فهذا يوجب الاكتفاء به فى المتن وقد سوى بينهما بل اشار الى ترجيح جانب الهداية فى المتن بالتقديم فافهم (قوله والجهر اسماع غيره) اى الكل لارجل او رجلان (قوله ترك سورة اولى العشاء) اى مثلا ولو عمدا (قوله قرأها) اى السورة وجوبا وقيل ندبا (قوله جهرا) اى السورة والفاتحة لان الجمع بين جهر ومخافتة فى ركعة شنيع ولو تذكرها فى ركوعه قرأها واعاد الركوع (قوله و لو ترك الفاتحة تذكرها قبل ركوعه قرأها) واعاد السورة ثم ان فرض القراءة آية اقل الاية ستة احرف ولو تقديرا كلم يلد الا اذا كانت كلمة فالاصح عدم الصحة وان كررها مرارا الا اذا حكم حاكم فيجوز كما فى الدر عن القهستانى ولو قرأ آية طويلة فى الركعتين فالاصح الصحة اتفاقا لانه يزيد على قدر ثلاثة آيات قصار كما فيه ايضا عن الحلبى وحفظ آية واحدة فرض عين وحفظ جميع القرآن فرض كفاية وسنة عين افضل من التنفل وتعلم الفقه افضل منهما وحفظ الفاتحة وسورة واجب على كل مسلم (قوله وتطال) اى بقدر الثلث وقيل النصف ندبا فلو فحش فلا بأس به (قوله فقط) وقال محمد اولى الكل حتى التراويح قيل وعليه الفتوى (قوله واطالة الثانية) على الاولى ان بثلاث آيات يكره تنزيها ان تقاربت طولا وقصرا والا اعتبر الحروف والكلمات و اعتبر الحلبى فحش الطول لاعدد الايات واستثنى فى البحر ما ورد فيه السنة واستظهر فى النفل عدم الكراهة مطلقا (قوله لانه صلى الله تعالى عليه وسلم) اللازم من الدليل تفاوة باية والمطلوب) متضمن لتفاوة بآيتين فالتقريب ليس بتام وقصر المطلوب من الدليل على ما هو باية واحدة بعيد بل الاولى سوق الدليل على ماهو بآيتين

قوله

(قوله ولم يتعين سورة) اى على وجه الفرض (قوله لئلا يظن الجاهل) هذا يوهم اختصاص المسئلة بالعالم والامام والظاهر هى عامة للكل بل للسنة والفرض فالاولى ان يقال لئلا يوهم التفضيل كما يفهم من النهى (قوله المؤتم لايقرأ) ولو فى السرية مطلقا على الاصح اتفاقا فما فى الهداية من استحسان قراءة الفاتحة فى السرية عند محمد فضعيف كما فى النهر ونقل عن الكمال فمكروهة اتفاقا (قوله بل يستمع) اى اذا جهر وينصت اى اذا اسر (قوله على انه خطاب للمقتدين) هذا يوهم اختصاص وجوب الاستماع بالمؤتم لقراءة امامه وقد استدلوا على مطلق الوجوب اى شخص قرأ واى شخص سمع بهذه الاية كما يقتضى عمومها واطلاقها قال البيضاوى فى تفسيرها ظاهر الاية يقتضى وجوبها حيث يقرأ القرآن مطلقا وقد صرح فقهاؤنا قراءة القرآن عند النائم ومن يشتغل بشئ مكروهة (قوله آية ترغيب اوترهيب) هذا مختص بالفرض واما فى النفل فيسئل الجنة و يتعوذ من النار عند ذكرهما و يتفكر فى آية المثل كما فى النهر (قوله كذا الخطبة) فلاياتى بما يفوت الاستماع ولو كتابة اورد سلام (قوله فانما امروابهما فيها) اى انما امروا بالاستماع والانصات فى الخطبة (قوله سرا) اى فى نفسه وينصت بلسانه عملا بامرى صلوا وانصتوا (قوله بان ظاهر قوله) اسند العطف المذكور الى ظاهر القول اذ فى الباطن عطف على محل وان قرأ بتأويل الحال بمعنى لايقرأ المؤتم بل يستمع حال كون امامه قاريا آية ترغيب اوحال كونه خطيبا اومصليا على ماقيل لكن لايخفى انه يوهم اختصاص الاستماع و الانصات بقراءة آية الترغيب او الترهيب ولايبعد ان يقال فى وجهه ان العطف من قبيل علفتها تبنا وماء باردا والاولى فى الوجه مضمون ما ذكر من الجواب بل الاجوبة فانظر (قوله لانه يقتضى الى آخره) قال الزيلعى وايضا يقتضى ان يكون الخطبة و الصلوة فى نفس الصلوة وليس مرادا لعل عدم ذكر الشارح للاشتراك فى الجواب والدفع واورد ايضا انه يقتضى ان يكون الانصات قبل الخطبة اشد وجوبا على ماهو مقتضى ان الوصلية ودفع بانه لوجعل النقيض الاولى بالحكم حال صلوة الجمعة لاندفع جميع ذلك لايخفى انه مبنى على الذهول عما قبله (قوله كان يمكن الدفع) اجاب العينى بان فاعل قرأ هو الامام وخطب هو الخطيب وهو فى حالة الخطبة غير الامام فيكون من عطف الجمل ولايلزم ماذكر اورد عليه هذا انما يتم على التجوز فى المؤتم واجاب البحر ان الضمير فى قرأ وخطب وصلى راجع الى الامام فبالنسبة الى قرأ حقيقة والى خطب وصلى مجاز باعتبار الاول ويجوز الجمع بينهما عند كثير من العلماء انتهى (قوله ولايقرأ المؤتم الى آخره) اورد عليه صاحب النهر انه يلزم عليه التجوز فى الامام ايضا وانه يقتضى اختصاص الانصات بما اذا خطب مع انه ممنوع عن القراءة بمجرد الخروج للخطبة ويمكن دفعه ان مراد الشارح بمجرد دفع اعتراض الزيلعى لاتجويز العبارة على وجه يسلم عن جميع المسامحات والمناقشات

﴿ فروع ﴾ مذكور فى النهر والدر يجب الاستماع مطلقا لان العبرة لعموم اللفظ لالخصوص السبب اوانه افضل من القراءة لابأس ان يقرأ سورة و يعيدها فى الثانية وان يقرأ فى الاولى من محل وفى الثانية من آخر ولو من سورة لو بينهما آيتان فاكثر ويكره الفصل بسورة قصيرة وان منكوسا الا اذا ختم فيقرأ من البقرة قرأ فى الاولى الكافرون و بدأ فى الثانية الم تر ثم تذكر يتم وقيل يقطع ويبدأ ولايكره شئ من ذلك فى النفل وثلاث تبلغ قدر اقصر سورة افضل من آية طويلة (قوله الجماعة اقلها اثنان) واحد مع الامام ولو مميزا او ملكا اوجنيا

فى مسجد اوغيره وتصح امامة الجنى فى الدر عن الاشباه (قوله سنة مؤكدة) بالهمزة ودونه وهو الاصح فى النهر عن الزاهدى ارادوا بالتأكيد الوجوب و عن البدايع عامة المشايخ على الوجوب جزم به فى التحفة ونحوها وعن المعراج لواجتمعوا على ترك الاذان قوتلوا فكذلك بالجماعة وعن الزيلعى عن كثيرمن المشايخ انها فريضة فقيل كفاية وقيل عين واعدل الاقوال واقواها الوجوب كما فى البحر ايضا ولذا لاتقبل شهادته اذا تركها استخفافا ومجانة الا بسهو اوتأويل ككون الامام من الاهوج فتقبل حينئذ لكن تسقط بالاعذار فلايجب على مريض ومقطوع يد ورجل من خلاف او رجل فقط وشيخ كبيرعاجز واعمى وان وجد قائدا ويسقط ايضا بمطر وطين وبرد شديد وظلمة كذلك وريح ليلا لانهارا اوخوف على ماله اومن غريم اوظالم ومدافعة احداخبثين وقيامه بمريض وحضورطعام يتشوق اليه نفسه واشتغاله بالفقه لابغيره كذا اختار الدر عن الباقانى تبعا للبهنسى الا اذا واظب تكاسلا فلايعذر و يعذر ولو باخذ المال اطلقه فى الخلاصة واوله البزازى بحبسه مدة ثم اختلف فى افضلية جماعة حيه مع جماعة المسجد الجامع وفى المسجد يختاراقدمهما فان استويا فاقربهما بابا الى بيته فان استويا خير العامى والفقيه يذهب الى اقلهما قوما ليكثروا او الى مجلس استاذه كذا فى النهر (قوله الاعلم) اى باحكام الصلوة فقط صحة وفسادا بشرط اجتنابه عن الفواحش الظاهرة وحفظ قدر فرض وقيل واجب وقيل سنة فلوقدموا غيرالاولى اساؤا اطلقه فى النهر عن زاد الفقيه وزاد فى الدر قوله بلا اثم ثم هذا ان لم يكن ثمه امام راتب فيقدم هو وان لايكون الصلوة ممن يطعن فى دينه وان لايكون فى منزل انسان فهو اولى مطلقا الا السلطان اوالقاضى وقدم الحدادى الوالى على الراتب (قوله اكثرهم سنا وفسر) اى الاقدم اسلاما فيقدم شاب على شيخ اسلم وقالوا يقدم الاقدم ورعا وفى النهر عن الزاد وعليه يقاس سائر الخصال فيقال يقدم اقدمهم علما ونحوه فحينئذ فلما يحتاج الى القرعة (قوله اى اكثرهم صلوة) قال فى الدر زاد فى الزاد ثم اصبحهم اى اسمحهم وجها ثم اكبرهم سنا (قوله من كثرصلوته بالليل) هذا الحديث وان كان مذكورا فى الجامع الصغير ومنقولا فى النهر عن الكافى فى مقام الاحتجاج بلاطعن لكن فى البحر بعد النقل عن الكافى انه ضعيف عند اهل الحديث وفى موضوعات على القارى عن السخاوى انه موضوع باتفاق اهل الحديث فالاولى كما فى البحر عن البدايع ابقاء احسن الوجه على ظاهره كما مر آنفا لان صباحة الوجه سبب لكثرة الجماعة (قوله فالاشرف نسبا) زاد فى البرهان ثم الاحسن صوتا وفى الاشباه ثم الاحسن زوجة ثم الاكثر مالا ثم الاكبر جاها (قوله فالانضف ثوبا) ثم الاكبر رأسا والاصغر عضوا ثم المقيم على المسافر ثم الحرى الاصلى على المعتق ثم المتيمم عن حدث على متيمم عن جنابة (فائدة) لايقدم احد فى التزاحم الا بمرجح ومنه السبق الى الدرس والافتاء والدعوى فان استووا فى المجتبى اقرع بينهم انتهى (قوله اوالخيارالى القوم) فلواختلفوا اعتبرا كثرهم (قوله وكره امامة عبد) قيل عن القهستانى عن الخلاصة ولو معتقا لعله عند وجود الاولى والكراهة تنزيهية (قوله اواعجميا) فيدخل تركمان واكراد وعامى كما فى الدر (قوله واعمى) ونحوه اعشى قال فى التنويرهنا الا ان يكون اعلم القوم (قوله لايكفربه) قال فى الدر حتى الخوارج الذين يستحلون دماءنا واموالنا وسب الرسول وينكرون صفاته تعالى وجوازرؤيته لكونه عن تأويل وشبهة بدليل قبول شهادتهم الا الخطابية ومنا من كفرهم انتهى لكن لايخفى مافى البعض من التأمل (قوله جازمع الكراهة) هذا ان وجد

غيرهم والا فلا كراهة كما فى البحر (قوله صلوا خلف كل بروفاجر) فى النهر عن المحيط صلى خلف فاسق اومبتدع نال فضل الجماعة وكذا يكره خلف امرد وسفيه ومفلوج وابرص شاع برصه وشارب خمر وآكل ربوا ونمام ومراء ومتصنع ومن ام باجرة قهستانى زاد ابن ملك ومخالف كالشافعى لكن فى وترالبحر ان تيقن المراعاة لم يكره اوعدمها لم يصح وان شك كره على ما فى الدر (قوله وكره تطويله) اى تحريما ان زائدا على قدر السنة فى قراءة واذكار رضى القوم اولا لاطلاق الامر بالتحقيق كما فى النهر (قوله لقوله عليه السلام) فى الشرنبلالية ظاهر الحديث انه لايزيد على صلوة اضعفهم مطلقا ولذا قال ابن الكمال الا الضرورة وصح انه عليه السلام قرأ بالمعوذتين فى الفجر حين سمع بكاء صبى (قوله وكره جماعة النساء) ولو فى النفل كالتراويح الا الجنازة عند التعين اذالكراهة ترتكب لتحصيل الفريضة اذعند تعارض مفسدتين روعى اعظمها ضررا بارتكاب اخفهما فان قيل هذا تعارض مفسدة ومصلحة والاصل فيه ترجيح رفع المفسدة لان ترك ذرة مما نهى الله افضل من عبادة الثقلين ومن ثمه جاز ترك الواجب دفعا للمشقة ولم يسامح فى الاقدام على المنهيات كما فى الاشباه قلت لعل ذلك عند تساويهما فى القوة اوتقاربهما والا قد ذكرفيه ايضا انه قد تراعى المصلحة لغلبة المفسدة كالصلوة مع فقد شرطها كالطهارة اوالستر وكالكذب للاصلاح (قوله لم يتقدم الامام) فلو تقدمت اثمت الا الخنثى (قوله كالعراة وان كره جماعتهم) تحريما كما فى النهر عن الفتح (قوله كل جماعة) والوعظ فبالاولى وكذا العبد وكذا يكره امامة الرجل لهن فى بيت ليس معهن رجل غيره ولامحرم منه او زوجته اوامته والافلا كما فى المسجد كما فى البحر (قوله والجبانة) اى الصحراء يعنى ان كان الطريق متسع فيمكنها التحاشى فى الذهاب و الاياب فيه اشارة الى انه لوكان فى الجامع موضع مخصوص لهن بباب مخصوص بحيث لايتصور الاختلاط جاز كما ذكر بعض (قوله الفتوى اليوم على الكراهة) قال الدر واستثنى الكمال بحث العجائز الفانية (قوله و يقف الواحد ولوصبيا يعقل) فيه اشارة الى ان الواحدة تتأخر (قوله لان العبرة بموضع الوقوف) فلوتفاوتت الاقدام صغرا او كبرا فالاصح انه مالم يتقدم اكثر قدم المقتدى لاتفسد فى النهر عن المجتبى (قوله ويقف الاثنان) قال البحر لوقال والزائد خلفه لكان شاملا بما زاد على الاثنين قال النهر انه منفهم بطريق الاولوية لكن لوكان مراد البحر لكان الشمول بطريق العبارة وان شمل بطريق الدلالة لايدفعه جواب النهر ثم انه لوتوسط فان بين اثنين فمكروه تنزيها وان اكثر فتحريما (قوله لانه صلى الله تعالى عليه وسلم فعل كذلك) حيث تقدم على انس واليتيم وماعن فعل ابن مسعود فدليل الاباحة كما فى البحر عن الهداية ولوقام واحد بجنب الامام وخلفه صف كره اجماعا ولو وجد فرجة فى الصف الاول لا الثانى كان له ان يخرق الثانى و يصلى فى الاول لانه لاحرمة له لتقصيرهم وفى الحديث من سد فرجة غفرله وينبغى للامام ان يأمرهم بان يتراصوا و يسدوا الخلل و يسووا مناكبهم و يقف وسطهم ولوصلى على رفوف المسجد ان وجد فى صحنه مكانا كره كقيامه فى صف خلف صف فيه فرجة ومنوت لفضيلة الجماعة وان لم يفوت اصل بركة الجماعة فتضعيفها غير بركتها وتفويت بركتها هى عود بركة الكامل منهم على الناقص (قوله و يقتدى متوضئ) ولومع متوضئ بسؤر حمار فى الدر عن المجتبى (قوله وغاسل بماسح) ولو على جبيرة (قوله لانه صلى الله تعالى عليه وسلم صلى آخر صلوته) وابو بكر يبلغهم تكبيرة وبه علم جواز رفع المؤذنين اصواتهم فى جمعة وغيرها

قال فى النهر عن الفتح اما ماتعارفوه فى زماننا الا بعدانه مفسد لعدم خلوه عن مد همزة اكبر او بائه وان الصباح زيادة على قدر الحاجة يلحق بالكلام (قوله والامام مضطجعا) هذا هو المختار للزيلعى لكن فى النهر عن التمرتاشى الاظهر الجواز على قولهما وكذا على قول محمد فى الاصح وهو المناسب للاطلاق (قوله ومتنفل بمفترض) اطلاقه شامل للتراويح وهو امر اختلا فى وصحح قاضيخان عدم الجواز واورد عليه البحر انه بناء الضعيف على القوى وهو جائز اشار فى الدر الى الجواب عنه بقوله وكأنه لانها سنة على هيئة مخصوصة فيراعى وصفها الخاص للخروج عن العهدة (قوله لان الحاجة) والقراءة فى اخيرى الفرض وان كانت نفلا مع كونها فرضا فى النفل لكنه مختص بكون المصلى منفردا اولانه بالاقتداء صارت نفلا فى حقه ايضا كما فى البحر (قوله اما المرأة فلقوله صلى الله تعالى عليه وسلم) المسئلة المطلوبة مطلق عدم الجواز والمفهوم من هذا الدليل هو عدم التقدم ولا يلزم من عدم جواز التقدم عدم جواز الصلوة اصلا اذ يجوز ان يكون امامتهن بلا تقدم كامامة بعضهن لبعض تأمل (قوله واما الصبى فلانه متنفل) لا يخفى ان مسئلة المتن مطلقة شاملة للنفل ايضا وهو المختار كما فى الهداية وقول العامة مع كونه ظاهر الرواية كما فى البحر واللازم من الدليل عدم جواز اقتداء المفترض فقط وتخصيص المسئلة بالمفترض وان كان مذهبا لمشايخ بلخ لكنه مع كونه مخالفا لاطلاق اللفظ قد عرفت انه مخالف للمختار فالاولى وان يعلل بما فى نحو البحر والنهر من ان نفل الصبى غير مضمون بالافساد ونفل البالغ مضمون وما اورد عليه الاقتداء بالمظنون صحيح مع انه غير مضمون بالافساد مدفوع بانه مجتهد فيه فاعتبر العارض عده بخلاف نفله (قوله ولاقارئ بامى) يعنى حافظ آية من القرآن بغير حافظ لها وكذا لا بأتى باخرس لقدرة الامى على التحريمة فصح عكسه (قوله تبعا لامامه) وانما اعتبر هنا التبعية دون الاولى لانه اتصل المغير بالسبب وهو الوقت كما تغير نية الاقامة وفرض المسافر قابل للتغيير حال قيام الوقت كنية الاقامة فيه بخلاف الاولى لان فرضه لا تتغير بعد الوقت لانقضاء السبب كما لا تغير نيته الاقامة كما فى صلوة المسافر من البحر (قوله وسيأتى زيادة تحقيق) لا يخفى انه لم يكن فى هذا الباب زيادة تحقيق معتدة بها كما يظهر لمن رجع اليه (قوله ان امامه محدث) وكذا كل مفسد فى اعتقاد المقتدى (قوله اعاد) فيلزم على الامام اخبار القوم بفساد صلوته من حدث او جنابة او فقد شرط او ركن مثلا وهل يلزم عليهم الاعادة حينئذ ان عدلا نعم والا ندبت وقيل لا لفسقه باعترافه ولو زعم انه كافر لم يقبل منه لان الصلوة دليل الاسلام واجبر عليه وان لم يمكن الاخبار باللسان فالكتاب او الرسول على الاصح ولو معينين والا لا يلزمه كما فى البحر عن المعراج وصحح فى مجمع الفتاوى عدمه مطلقا لكونه عن خطأ معفو عنه لكن الشروح مرجحة على الفتاوى كذا فى الدر (قوله فى الاخيرين ولو فى التشهد) اما بعده فيصح لخروجه بصنعه (قوله فسدت للكل) اى الامام وجمع المؤتم والخليفة اما الخليفة فلما ذكره بقوله لان القراءة وجبت الى آخره واما الامام والمؤتم فلان استخلافه هذا عمل كثير وصلوة القوم مبنية على صلوته كما فى البحر والنهر تأمل (واعلم انه يصح صلوة كل من الامى والقارى وحده فى الصحيح بخلاف حضور الامى بعد افتتاح القارى ان لم يقتد به وصلى منفردا فتفسد فى الاصح (قوله الرجال) ولو عبيدا (قوله فالصبيان) ظاهره تعددهم فلو واحدا دخل فى الصف (قوله لو حاذته وهو الاظهر وفى بعض النسخ حاذته بلا اداة شرط فقيل ان اداة الشرط ساقطة

من الناسخ بدليل الجواب لا يخفى ان حذف مثل هذا الشرط كثير شايع فى كلام الفقهاء فعلى هذه النسخ لا يرد عليه ذلك ايضا (قوله كون محاذاة المرأة) واما محاذاة الامرد الصبيح المشتهى لا تفسدها على المذهب ومافى جامع المحبوبى ودرر البحار من الفساد فضعيف لانه فى المرأة غير معلول بالشهوة بل بترك فرض المقام كما حققه ابن الهمام على مافى الدر (قوله او كانت مجنونة) اورد عليه النهر بان الظاهر ان المجنونة خارجة بقوله فى صلوة وهو الثالث هنا لعدم صلوتها (قوله ولو كانت محرما) او زوجته (قوله تنفر عنها الطباع) لكونها مشتهاة فى الماضى (قوله مشتركة بينهما) فمحاذاة المصلية بمصل ليس فى صلوة بها ليس بمفسد وان كره كما فى الفتح وادناه اى الحائل قدر مؤخرة الرحل قيل عن المغرب مؤخرة الرجل لغة فى آخرته وهو الخشبة العريضة التى تحاذى رأس الراكب وقيل انه يقال بالفارسى پالان شتر (قوله فسدت صلوته) لو مكلفا والا لا (قوله ان نوى امامتها) اى وقت شروعه لا بعده وان لم تكن حاضرة على الظاهر ولو نوى امرأة معينة او النساء لا هذه عملت نيته والا صلوتها اى وان لا ينو بها فسدت صلوتها كما اشار اليها بالتأخر فلم تتأخر لتركها فرض المقام فتح (قوله وتحت اقدامهم نساء او طريق) اى تحتهم نساء او طريق بحيث اذا فرض خط مستقيم فى موضع قدمى المصلى الى جانب السفل يكون تلك النساء او الطريق قدام ذلك الخط على ما قيل (قوله فلا محاذاة) اورد بان الصواب ولا محاذاة بالواو لان كلا منهما مفسد للصلوة على حدة (قوله وان قام على سطح داره) قال فى الدر ولو اقتدى من سطح داره المتصلة بالمسجد لم يجز لاختلاف المكان درر وبحر وغيرهما واقره المصنف لكن تعقبه فى الشرنبلالية ونقل عن البرهان وغيره ان الصحيح اعتبار الاشتباه فقط قلت وفى الاشباه وزواهر الجواهر ومفتاح السعادة انه الاصح وفى النهر عن البزازية اختيار جماعة من المتأخرين فسبقه الحدث اى مثلا فان النوم والغفلة والزحمة كذلك (قوله فى القراءة التى يجهر الامام بها) فيه اشارة الى انه لا ينبغى حين الشروع فى هذه الصورة (قوله بترك القراءة) اى فى احديهما (قوله لا بالمحاذاة) لعدم الاشتراك فى الصلوة (قوله حتى لا يؤتم) ولو نسى احد المسبوقين المتساويين كمية ما عليه فقضى ملاحظا للآخر بلا اقتداء صح (قوله وعلى الامام سجدتا سهو) اى ولو قبل اقتدائه كما يأتى ثم ان هذا القيام قبل قعود الامام قدر التشهد لا يعتد به وان بعده فيعتد لكن كره تحريما الا لعذر كخوف حدث وخروج وقت فجر وجمعة وعيد ومعذور وتمام مدة مسح ومرور مار بين يديه فان فرغ قبل سلام امامه ثم تابعه فيه صحت كذا فى الدر (قوله فعليه ان يعود) اى ان لم يقيد الركعة بالسجدة فلو تابع بعدها فسدت صلوته (قوله اذا سهى اى فيما يقضى (قوله وعليه مجرور معطوف على المحاذاة) اى لو تبدل اجتهاده فيه فى القبلة الى غير مجتهد الامام بعد فراغ الامام تفسد (قوله قضى بعده) اى بعد سلام الامام (قوله وفصل بقعدة) اى فصل بين الركعتين المذكور وعن الفتح ولو ترك التشهد جاز استحسانا لا قياسا (قوله ولو ادركها) فى الحاشية العزمية عن الخلاصة ولو ادرك ركعتين منها يقضى ركعتين ويقرأ فيهما ويتشهد ولو ترك القراءة فيهما او فى احديهما فسدت صلوته انتهى (قوله بالنظر الى التشهد) لانه يقضى الاخير فى حق التشهد

باب الحدث فى الصلاة

لما كان من العوارض اخره ولكونه غير مفسد فى بعض الاحوال قدمه على المفسد وهو وصف شرعى يحل فى الاعضاء يزيل الطهارة (قوله سبقه حدث) اى سماوى لا اختيار للعبد فيه

ولافى سببه غيرموجب للغسل ولانادرالوجود ولم يأت بعده بمناف له به ولم يتراخ بلاعذر كزحمة
ولم يظهر حدثه السابق كمضى مدة مسحه ولم يتذكر فائتة وهوذوترتيب ولم يتم المؤتم فى غيرمكانه
ولم يستخلف الامام غيرصالح لها ولم يؤد ركنا مع حدث اومشى كما فى النهر والدر
كما يفهم بعضه من مسائل الباب وبه يظهر فائدة لزوم التقييد بقوله غيرمانع للبناء (قوله
يستخلف) اى ولوفى جنازة بلا تكلم بل باشارة اوجر لمحراب ولو لمسبوق مشيرا باصبع
ان الباقى ركعة وباصبعين ان ركعتين واضعا يده على ركبتيه (قوله لترك ركوع) وعلى
جبهته لترك سجود وعلى فمه لقراءة وعلى جبهته ولسانه لسجدة تلاوة وصدره لسهو
ان لم يعلم الخليفة بذلك (قوله استخلافه واجب) فسر فى النهر بالجواز واورد على ابن
ملك على تفسيره بالوجوب كالشارح بان للامام تركه اذا كان الماء فى المسجد وينتظره القوم
كما فى الزيلعى ولذا تبعه فى الجواز صاحب الدرلكن المفهوم من كلماتهم ان اطلاق الجواز
ليس على ماينبغى كاطلاق الوجوب بل الحق التفصيل الجواز عندقرب الماء والتدارك فى امد
قليل والوجوب عند العدم فالحق ينبغى ان يكون مع الشارح لغاية قلة ذلك ووضع المسئلة
على الاعم الاغلب لاعلى القليل النادر (قوله مالم يجاوز الصفوف) فى الصحراء مالم يتقدم
فحده السترة اوموضع السجود على المعتمد كالمنفرد (قوله من المسجد) اوالجبانة اوالدار (قوله
فلولم يستخلف) وينبغى ان يعلم هنا انه لولم يستخلف فتقدم واحد بنفسه اوقدما القوم جاز
ان لم يخرج من المسجد والافسدت صلوة القوم دون الامام ولوتقدم رجلان فالاسبق اولى
ولوقدمهما القوم فالعبرة للاكثر ولواستويا فسدت صلوتهم والتفصيل فى النهر (قوله كما اذا
حصر) تنظير لاتمثيل فلايتوهم انه ليس من مسائل باب الحدث فى الصلوة (قوله لم يجز
الاستخلاف) بل يركع ويمضى على صلوته ولواستخلف تفسد كما فى الزيلعى ثم هذا الحصر
مشروط بنحو خجل وخوف واما لونسى القراءة اصلا فلالانه صار اتباع كما فى النهر (قوله ويبنى
باقيها على مامضى) قيل ليس له فائدة غيرافساد الكلام فان البناء ليس قبل الترديد الاتى
اذ عوده الى مكانه لايكون بعد البناء بل قبله اقول العبارة كذا فى التنوير وقوله يبنى الى آخره
مجمل وقوله يتم ثمه او يعود تفصيل وتقسيم وليس فى هذا الكلام مايدل على البعدية فافهم
(قوله او يعود الى مكانه) اورد ان هذا مشى بلاضرورة فيلزم الفساد ودفع ان هذا ليس
مشى حكما لان حرمة الصلوة تجعل الاماكن كواحد بدليل ان من صلى على الدابة وتلا
آية السجدة مرارا والدابة تسير يكفيه سجدة واحدة وايضا لايخفى ان اتحاد المكان يصلح
ان يكون ضرورة فيختار ظاهره عدم ترجيح احد جانب اصلا وفى الدر الاول اولى عاد الى
مكانه قطعا اى حتما فلوعاد قبل فراغ الامام فيشتغل اولا بقضاء ماسبقه الامام بغير قراءة
ولوتابع امامه اولا ثم قضى ماسبقه جازت كما فى الحاشية الوانية (قوله والافضل للمنفرد)
قال فى البحروالنهر الاستيناف افضل فى حق الكل على ماعليه ظاهر المتون وفى حق المنفرد
فقط والبناء افضل فى حق الامام والمقتدى على مافى المستصفى ويقرب اليه ما فى الهداية
والكافى بل عامة الكتب عليه على مافى بعض الحواشى فما ذكره المص مع عدم موافقته لشئ
مما ذكر لايخلو عن نوع تناف بين قوله فى المتن ومقتد فرغ وفى الشرح والمقتدى
اذ مقتضى الاول الاستيناف والثانى البناء فى حق المقتدى وحمل مافى الشرح على اصل الجواز
ومافى المتن على الافضل مخالف لمانقل عن البحر آنفا وايضا ايراد قوله فى الشرح ويبنى الامام

الى آخره ليس له كثير فائدة عند شرح هذا المتن وقوله ليكون ابعد عن شبهة الخلاف الخ
تعليلا للافضلية لمجموع المفرد والمقتدى مخالف لما فى عامة الكتب من تخصيصها
بالاول فقط (قوله ولواستخلف مسبوقا) وكذا لاحقا اومقيما وهو مسافر (قوله اتم صلوة
الامام) ولو جهل الكمية قعد فى كل ركعة احتياطا (قوله يضره) اى المسبوق وكذا
يضر من حاله كحال الامام المسبوق (قوله فسدت صلوة المسبوق) الا اذا قيد ركعة
بسجدة لتأكيد انفراده كذا فى الدر (قوله اى لاتفسد) قيل لانهما منهيان لامفسدان
(قوله فانه منه) بضم الميم من الانهاء اى متمم لامناف (قوله ولكنه يقطع فى اوانه)
وهو بعد التشهد (قوله وكذا الخروج) اى كالكلام الخروج من المسجد (قوله والامناء
بالاحتلام) من المنى وفى بعض النسخ الانزال لعل وجه التقييد به مع ان الاحتلام
مستلزم للانزال لمافى العناية من ان الاحتلام هوالبلوغ بالسن يعنى اعم من الانزال والسن كما فى
البحراولان الاحتلام فى اللغة اسم لمايراه النائم نزل اولا وان غلب على مايراه من خاص لكن
فيه نظر لما ذكر فى كتاب الحجر من ان الاحتلام لاينفك عن الانزال فالاولى ان لايذكره كما فى بعض
الكتب المعتبرة (قوله بان نام) الاظهر والاخصر والاشمل بنوم اوتفكر اومس اونظر وايضا
تقييد النوم بقوله لاينقض الوضوء مستدرك اذ الاحتلام عندالنوم المنقض للوضوء مانع ايضا
والقول ان وجه التقييد دفع توهم كونه علة بمجموع النوم والاحتلام دون الاحتلام فقط ضعيف
(قوله اوغيره) هذا على ما عندنا من النسخ مرسوم على ان يكون من الشرح ولايخفى مافيه
من الخلل حينئذ ولوجعل من المتن لاندفع الخلل بل النظر السابق (قوله اى ظهورعورتها
فى الاستنجاء) الظاهر من عورتها الغليظة وقد قيل بظهورذراعها (قوله ادى ركنا مع الحدث)
اى مع الحدث والمشى تركه لظهوره من النسق الاتى (قوله والمكث قدر اداء ركن) اى ان
لم ينو الاداء (قوله بعد التشهد) اى بعد جلوس قدر التشهد قيل ولو بعد سبق الحدث
(قوله تمت الصلوة) اى اصل الصلوة والا فتعاد لترك واجب السلام (قوله خلافا لهما)
قال فى الدر ورجحه الكمال وفى الشرنبلالية والاظهر قولهما بالصحة بالاثنى عشرية وهى
ذكره بقوله فتبطل بقدرة المتيمم (قوله فتبطل بقدرة المتيمم) وجه التفريع ان تلك الامور
مفروضة الوجود بعد التشهد (قوله بطلت صلوته) خلافا لزفر وتنقلب نفلا (قوله ولهذا
غيرت) لكن ينبغى ان يغير ايضا قوله فى المسئلة الثانية ورؤية المتوضئ بقوله وقدرة المتوضئ (قوله
ونزع الماسح خفه) اى الواحد ولذا افرده (قوله ان وجد الماء) اى وقدر على استعماله (قوله
ولايستقيم الاعلى قولهما) كذا على مافهم من الزيلعى لكن تعقبه النهر بانهما عينا ثلاث آيات بلا
تقييد بسورة لايخفى ان مراده بالاستقامة على قولهما هى الاستقامة مطلقا يعنى ولو بتأويل فالمراد
اقل سورة اومثلها كما هو المشهور فى نحوه واما التأويل على تطبيق قول الامام فبعد تسليم
امكانه بعيد لايخفى (قوله وتذكر فائتة) ولووترا وينبغى ان يقيد باتساع الوقت (قوله وتقديم
القارى) اميا فى النهر عن ابى جعفر وفخر الاسلام بامه اجماعا وصححه فى الكافى وغيره وفى الفتح
وهو المختار لان الاستخلاف عمل كثير (قوله وطلوع الشمس فى الفجر) وزوالها فى العيد ودخول
وقت من الثلثة على مصلى القضاء (قوله ودخول وقت العصر) بان بقى فى قعدته الى ان صار
الظل مثليه (قوله فى الجمعة) بخلاف الظهر فانه لاتبطل فما فى بعض الحواشى بان هذا القيد
اتفاقى اذ الظهر كذلك ليس بشئ (قوله ركع اوسجد) قيل له فى هذا المقام (قوله قطعا)

اى فرضا (قوله ولوكان اماما) لعل هذا استطرادى لبس من شرح المتن ابتداء (قوله انه ترك سجدة) صلبية اوتلاوية (قوله لايجب عليه اعادتها) قال فى النهر وظاهر ما فى الخانية انه يعيدهما والاصح لا لعدم فرضية الترتيب فى مكرر بخلاف المتحد واعترض ان انتفاء الافتراض لايستلزم ثبوت الاولوية لجواز الوجوب بل هو الثابت على مامر فى الواجبات من انها من مراعات الترتيب فيما شرع مكررا واجاب فى الكافى انه سقط بالنسيان وتمامه فيه (قوله فسدت صلوته) الظاهر اى صلوة الامام لان الاختلاف انما هو فيها واما صلوة المقتدى ففاسدة اتفاقا (قوله اذا لم يوجد منه استخلاف) وان وجد فصلوة الامام والمستخلف باطلة اتفاقا (قوله ولايجب) عليه الاستيناف بالتأخير

﴿ باب ما يفسد الصلوة ﴾

(قوله يفسدها السلام عمدا) ان اريد من السلام سلام التحليل فتقييده بالعمد مسلم لكن مقابلته بقوله ورده يقتضى كونه سلام التحية وان سلام التحية فتقييده بالعمد لبس بصحيح اذ التحية مفسدة ولوسهوا ولولم يشتمل على خطاب كما فى النهر عن الخلاصة ومافى الصدر الشريعة والمجمع بتخصيص العمد كما هنا فمختص بالتحليل هناك دون هنا (قوله ورده) اى بلسانه واما باليد وكذا الرأس فمكروه على المعتمد الان يصافح بنيته السلام لانه عمل كثير (قوله وفى النهر عن صدر الدين الغزى (شعر) سلامك مكروه على من ستسمع ※ ومن بعد ما ابدى يسن ويشرع ※ مصل وتال ذاكر ومحدث ※ خطيب ومن يصغى اليهم ويسمع ※ مكرر فقه جالس لقضائه ※ ومن بحثوا فى الفقه دعهم لينفعوا ※ مؤذن ايضا اومقيم اومدرس ※ كذا الاجنبيات الفتيات امنع ※ والعاب شطرنج وشنبه بخلفهم ※ ومن هو اهل له يتمتع ※ ودع كافرا ايضا ومكشوف عورة ※ ومن هو فى حال التغوط اشنع ※ ودع آكلا الا اذا كنت جايعا ※ وتعلم منه انه لبس يمنع ※ كذلك استعاذ مغن مطير ※ فهذا ختام والزيادة تنفع ※ وصرح فى الضياء بوجوب الرد فى بعضها وبعدمه بقوله سلام عليكم بجزم الميم (قوله والكلام مطلقا) كذا فى المجمع واورد عليه البحر الاولى التكلم اى النطق بالحروف سمى كلاما اولا ورده النهر المراد من الكلام هنا هو اللغوى لا النحوى ثم المراد بالكلام النطق بحرفين او حرف مفهم كع وق امرا ولو استعطف كلبا او هرة اوساق حمارا لاتفسد لانه صوت لاهجاء له (قوله اى سواء كان) وكذا سواء كان نائما اوجاهلا او مخطأ اومكرها هو المختار وحديث رفع عن امتى الخطاء محمول على رفع الاثم وحديث ذى اليدين منسوخ (قوله بما يشبه كلامنا) فى البحر انه قيد للكلام والدعاء وفى الزيلعى للدعاء فقط ورجح فى النهر ذلك فان التكلم مفسد مطلقا (قوله لالذكر الجنة والنار) فلو اعجبته قراءة الامام فجعل يبكى ويقول بلى اونعم اوارى لاتفسد سراجية لالته على الخشوع (قوله لان الانين فيه اشارة الى ان قوله لوجع اومصيبة قيد لما بعد الانين لا للبكاء فقط كما توهم (قوله فعزونى بزاى مشددة بعدها واوجع اصله من عزا يعزى من باب تعب اى صبر على ما اصابه وما صحح فى بعض الحواشى من التعزيز بمعنى التقوية فلبس بمناسب هنا بل الداعى اليه سقامة نسخته (قوله وتنحنح) اى بحرفين (قوله بلاعذر) فلو بعذر لا ولو وجدت الحروف وكذا الانين والتأوه (قوله بل كان لتحسين الصوت) يرد عليه ان التنحنح لاصلاح الصوت وتحسينه وكذا الاهتداء امامه اولا علام انه فى الصلوة لبس بمفسد على الاصح كما فى البحر والنهر ولذا قال الاشمل ان يزيد قوله وغرض صحيح ومن ثمه قال فى التنوير والتنحنح بلاعذر اوغرض

صحيح

صحيح وفسر بما ذكر نعم الافساد مختار للظهيرية وقال فى البحر وظاهر الكتاب ايضا وبالجملة عدم الافساد راجح فما اختاره خلاف الراجح والاصح (قوله وتشميت عاطس) اى لغيره فلو لنفسه لا كما فى البحر ولذا قيده به فى الدر (قوله اوالسامع الحمد لله لايفسد) اطلق ولبس كذلك لانه ان لم يرد جوابا ولا تعليما لا تفسد اتفاقا وان اراد جوابا ففيه اختلاف وان تعليما فتفسد اتفاقا (قوله وجواب خبر سوء) وكذا كل شئ قصد به الجواب مطلقا والخطاب فلو سمع اسم الله فقال جل جلاله اوالنبى فصلى عليه اوقراءة الامام فقال صدق الله ورسوله تفسد ان قصد جوابا ولو سمع اسم الشيطان فلعنه يفسد وقيل لا ولو حوقل لدفع الوسوسة ان لامور الدنيا تفسد والا لا ولو دعى لاحد اوعليه فقال آمين تفسد ولاتفسد الكل عند الثانى والصحيح قولهما عملا بقصد المتكلم فلو امتثل بامر غيره فقيل تقدم فتقدم اودخل فرجة الصف احد فوسع له فسدت بل يمكث ساعة ثم يتقدم برأيه قهستانى عن الزاهدى كما فى الدر (قوله وقراءته من مصحف) اى مما فيه قرآن قيل لافرق بين القليل والكثير وبين الحافظ وغيره لكن فى الحافظ الذى لايحمل الاصح عدم الافساد وادعى البرازى الاجماع عليه ولايفسد فى القراءة قدر الاية على الاظهر على مانقل عن الحلبى اعنى ابن امير الحاج وعندهما يكره فقط وعند الشافعى بلا كراهة (قوله وان فتح على امامه لايفسد) قرأ قدر مايجوز به الصلوة ام لا انتقل الى آية اخرى ام لا كرر ام لا هو الاصح كما فى النهر ويشير اليه عبارة الشرح وفى الحواشى الفتوى عليه (قوله ان انتقل الى آية اخرى) فى شرح المنية عن الكافى الصحيح الذى عليه عامة المشايخ عدم الفساد مطلقا (قوله وكذا صلوة الامام) فى قاضيخان الاصح عدم الفساد (قوله وللامام ان لايلجئهم اليه) وكأن يردد الكلمة اويقف ساكتا لانه مكروه كما فى النهر (قوله قدر الفرض) هذا ظاهر الزيلعى لكن فى النهر عن الفتح ترجيح قراءة قدر المستحب قال فى شرح المنية وعن ابن الهمام وهو الظاهر (قوله واكله) ولو سمسمة (قوله اما اذا كان فابتلعه) اطلقه لكن ان لم يكن قدر الحمصة كما فى الصوم هو الصحيح كما فى الدر عن الباقانى فلو لم يبتلع ابتداء فمضغ افسد كسكر فى فيه يبتلع ذوبه لكن ظاهر شرح المنية على خلافه (قوله اوامكانه) اى بسنة وهو قدر ثلث تسبيحات (قوله عند ابى يوسف) قال فى الدر وهو المختار فى الكل لانه احوط قاله الحلبى (قوله يعنى اذا كان المسجد) تفسير باللازم لان صحة الاقتداء من خارج المسجد يوجب الملاء واتصال الصفوف والا فلا يصح اقتداء الخارج (قوله لمامر ان خلو مكان الامام) ظاهر هذا ايجاب فساد صلوة القوم واما فساد صلوة الامام بذلك فمطلوب البيان لعل وجه فساده اشتغاله باستخلاف من لايصلح خليفة له كما سيأتى ثم ظاهر هذه العلة عموم الفساد عند وجود من يصلح الخلافة فى داخل المسجد اولا ككونهم اميين اومعذورين (قوله لاشتغاله باستخلاف من) ظاهره انه من العمل الكثير فافهم (قوله وكل عمل كثير) اى لبس من اعمالها ولا لاصلاحها (قوله مايعلم ناظره) قال فى الدر فيه خمسة اقوال اصحها ما لا يشك الناظر من فاعله انه لبس منها ثم قال وان شك انه فيها ام لا فقليل لكنه يشكل بالمس والتقبيل فتأمل انتهى لومشى مستقبل القبلة هل تفسد ان قدر صف ثم وقف قدر ركن ثم مشى ووقف كذلك وهكذا لاتفسد وان كثر مالم يختلف المكان وقيل لاتفسد حالة العذر مالم يستدبر القبلة (قوله عطف على قراءته) لعل ترجيح هذا المحل فى العطف لمناسبة القراءة بالنظر والمكتوب بالمصحف فكانه تفسير للمعطوف عليه بطريق دفع الوهم فيضعف ما اورد عليه المشهور فى نحو هذا العطف

اما على المعطوف عليه الاول او على الاقرب فالاول قوله السلام عمدا والاقرب وكل عمل
كثير (قوله وفهم ولو مستفهما) لكن مكروه (قوله والاصح انه موضع صلوته) هذا هو الاصح
عند الكافى والزيلعى ومختار الهداية والسرخسى وقاضيخان وحسنه المحيط والاصح
عند التمرتاشى وهو مختار فخر الاسلام انه لوصلى خاشعا فالايقع بصره على المار لايكره المرور
نحو ان يكون منتهى بصره فى قيامه الى موضع سجوده وفى ركوعه الى صدر قدميه وفى سجوده
الى ارنبة انفه وفى قعوده الى حجره وفى سلامه الى منكبيه ورجح فى النهاية كما فى البحر والنهر (قوله
ويغرز المصلى) اى ندبا (قوله امامه) اى بقربه دون ثلثة اذرع على حذاء احد حاجبه
والايمن افضل لابين عينيه ولايكفى الوضع ولاالخط وقيل يكفى فيخط طولا وقيل كالمحراب
كما فى الدر (قوله ويدفعه) هو رخصة فتركه افضل بدايع قال الباقانى فلو ضربه فمات لاشئ
عليه عند الشافعى خلافا لنا على مايفهم من كتبنا (قوله تحرزا عن العمل الكثير) اى عن
توهم العمل الكثير فيكره والا فيلزم الفساد وليس كذلك (قوله بين يديه) الى حائط القبلة
(قوله وقيل كالصحراء) وهو الاصح فيعتبر موضع سجوده (قوله وكره تثاوبه) وان اريد التحريم
عند اطلاق الكراهة على ماقرره بعضهم لكن هنا تعم التنزيه ايضا الذى مرجعه خلاف
الاولى فالفارق الدليل كما فى النهر (قوله وافتراش ذراعيه) اى بسطهما فى حالة السجود
(قوله للنهى عنه) لعل وجه النهى اظهار التكاسل والتشبيه بالكلاب (قوله لان فيه ترك سنة
القعود) مع منافاته للخشوع فتنزيهية وما قيل انه من افعال الجبابرة فتحريمية فرد بانه عليه
السلام كان يتربع فى غير الصلوة فلا يختص بالجبابرة (قوله بلاعذر) الذى يظهر من نحو
الكنز اختصاصه بان يكون قيدا للاخير لكن لوجعل هنا قيدا للاخيرين لكان اشمل (قوله
ليتمكن من السجود) اى السجود التام والا فالقلب واجب فالاولى ان يشير اليه (قوله والرخصة
فى المرة) عطف لاعلى النهى والزيادة قيل مكروه وقيل يعقل مرتين كما فى المنية (قوله ياباذر مرة
اوفذر) قيل فى هذا الجواب فى الكتب المشهورة نقلان احدهما ياباذر مرة اوذر والثانى مرة
ياباذر والافذر وما فى هذا الكتاب اهذين النقلين فكان ماذكر الشارح حاصله من تداخل
النقلين الا ان الفاء فى قوله اوفذر محتاج الى توجيه فتدبر (قوله وعد الاى ولوفى النفل) اتفاقا
فى ظاهر الرواية فخلاف الامامين على غير ظاهر الرواية قال ابن اميرالحاج الكراهة تنزيهية
وقال البحر تحريمية لما فى النهاية ان العد لاتباح اصلا واورد عليه فى النهر التنزيه غير مباح اى
ليس بمستوى الطرفين اقول فيمكن استفادة التحريمية عن قوله اصلا فافهم (قوله وفيه خلاف
لهما) بل لابأس به عندهما وقيل الخلاف فى الفرائض وفى النوافل ليس بمكروه اتفاقا وقيل
فى النوافل ولا خلاف فى الفرائض ثم فائدة التقييد باليد انه اوعده بقلبه او بغمز انامله لا كراهة
اتفاقا وعليه يحمل ماجاء من صلوة التسبيح ولو لم يمكن ذلك وكان مضطرا فيعمل بقولهما
كذا فى النهر والبحر وماروى فى بعض الاحاديث من قرأ فى الصلوة كذا كذا مرة قل هو الله احد
وكذا تسبيحة فتلك الاحاديث لم يصححها الثقات على مافى البحر وكذا فى موضوعات على القارى
لكن يشكل بما وقع فى التاتارخانية من بيان جنس تلك الصلوة (قوله فى المحراب) الا اذا ضاق
المسجد نقل عن التجنيس (قوله وعليه الاعتماد) قيل عن الكمال الاوجه مايقع به الامتياز (قوله
والقيام خلف صف) وكذا القيام منفردا وان لم يجد بل يجذب احدا من الصف ذكره ابن الكمال
لكن قالوا فى زماننا تركه اولى فلذا قال فى البحر يكره وحده الا اذا لم يجد فرجة لعل وجه الاولوية

تؤدى افساد صلوة المجذوب لعدم علمه بالمسئلة كما هو اكثر حال زماننا لكن ان كان ممن يعلم المسئلة
او اعلم الجاذب المجذوب قبل الجذب ذلك ينبغى على هذا ان لايكره فتأمل (قوله وان يكون
بين يديه) الاولى ان لا يوسط هذه بين ما قبلها وما بعدها (قوله لحديث جبرائيل)
لايخفى ان الحديث يوجب مطلق الكراهة لاللصلوة ولوسلم فينبغى على هذا كراهة الصلوة
فى بيت فيه صورة مطلقا وسيصرح عدم كراهة الصلوة على بساط فيه تصاوير واتفقوا على
عدم كراهتها عند كونها تحت قدميه وسنشير الى الجواب فى النهر عن الغاية ان تنزيه
المكان عما يمنع دخول الملائكة غير الحفظة مستحب وفيه تنبيه على تنزيهية الكراهية ثم قيل
المراد بها غير الحفظة وهذه اعم من الكرام الكاتبين والذين يحفظون من الجن هذا واختلف
فى امتناعهم بما على الدنانير فنفاه عياض واثبته النووى والمراد ملائكة الرحمة كذا فى النهر
(قوله مؤخر الظهر) اى الخلف هذا هو المفهوم من ظاهر الكنز وصرح به شراحه لكن
رجحوا اطلاق الكراهة واستظهروه (قوله الا ان يكون صغيرة) يرد عليه ان الصغيرة داخلة
فى عموم الحديث السابق الا ان يراد من الصغر ما لا يمكن حلول الحيوة من جنسه عادة فحينئذ
لايصلح لان يعتد به لانها لاتعبد عادة وفى الخلاصة لا بأس فى الصلوة مع دراهم فيها تماثيل
ملك اصغرها (قوله اومقطوعة الرأس) والمراد ممحوة عضو لاتعيش بدونه كالوجه (قوله
للتكاسل) ولو للاهانة بها فكفر فى ثياب البذلة بل المستحب ان يصلى باحسن ثيابه (قوله
لا قتل حية) اطلق فشمل جميع انواع الحية كما فى ظاهر الحديث وما قيل من عدم قتل الحية
البيضاء فانها من الجن فقال الطحاوى لا بأس بقتل الكل لان النبى صلى الله تعالى عليه وسلم
عهد مع الجن ان لا يدخلوا بيوت امته واذا دخلوا لم يظهروا لهم فاذا دخلوا فقد نقضوا
العهد فلا ذمة لهم والاولى ان يعتذر بان يقال ارجع باذن الله تعالى فان ابى قتله يعنى الانذار
فى غير الصلوة والتفصيل فى البحر ثم انه قيد بالحية والعقرب لان قتل القمل والبرغوث مكروه
الا اذا اذى بل يكره كل عمل قليل بلاعذر وترك كل سنة اومستحب وحمل الطفل (واعلم انه
يباح قطع الصلوة لنحو قتل حية وند دابة وفور قدر وضياع ماقيمة درهم اولغيره ويستحب
لمدافعة الاخبثين وللخروج من الخلاف ان لم يخف فوت وقت او جماعة ويجب الاغاثة
ملهوف وغريق وحريق لا لنداء احد ابويه بلا استغاثة الا فى النفل فان علم انه يصلى لابأس
ان لايجيبه وان لم يعلم اجابه (قوله الى ظهر قاعد) اوقائم (قوله يتحدث) قال فى الدر الا اذا
خيف الغلط فى تحديثه (قوله اوعلى بساط فيه تصاوير) قد عرفت آنفا انه داخل فى عموم
الحديث والجواب ان هذا الحديث مخصوص بحديث آخر رواه ابن حبان استأذن جبرائيل
فى الدخول على النبى صلى الله تعالى عليه وسلم فاذنه فقال كيف ادخل و فى بيتك ستر فيه
تصاوير فان كنت لابد فاعلا فاقطع رؤسها اواقطعها وسائدا واجعلها بسطا فيما ذكر
يندفع مناقشة الحاشية الواتية فى هذا المقام (قوله لان سطح المسجد) حكمه بل فوقه مسجد
الى عنان السماء ثم انه ذكر فى الكنز ونحوه فى هذا المقام كراهة استقبال القبلة بالفرج ولوفى الخلاء
واستدبارها فى الاصح وامساك صبى ليبول نحو القبلة ومد رجليه فى نوم اوغيره اليها لانه
اساءة ادب ذكره الدر عن ملا باكير اوالى مصحف اوشئ من الكتب الشرعية الا ان يكون
فى موضع مرتفع عن المحاذاة (قوله لابيت فيه مسجد) واما المتخذ لصلاة جنازة اوعيد فمسجد
فى حق جواز الاقتداء لافى حق غيره كفناء مسجد ورباط ومدرسة ومساجد حياض واسواق

لاقوارع (قوله لاتزينه ولانقسه خلا محرابه) فانه يكره لانه يلهى المصلى ويكره التكلف بدقائق النقوش خصوصا فى جدار القبلة قاله الحلبى وفى المجتبى وقيل يكره فى المحراب دون السقف والمؤخر انتهى وظاهره ان المراد بالمحراب جدار القبلة كذا فى الدر (قوله فيضمن الا اذا خيف طمع الظلمة) والا اذا كان لاحكام البناء اوالواقف فعل مثله لقولهم انه يعمر الواقف كما كان وتمامه فى البحر

﴿ فروع ﴾

افضل المساجد مكة ثم المدينة ثم القدس ثم قبا ثم الاقدم ثم الاعظم ثم الاقرب ومسجد استاذه لدرسه اولسماع الاخبار افضل ومسجد حيه افضل من الجوامع ويحرم دخوله على الجنب والحائض والنفساء واتخاذه طريقا بلاعذر ويفسق باعتياده وادخال نجاسة فيه والاستصباح بدهن نجس فيه وتطينه بنجس وادخال صبيان ومجانين حيث غلب تنجسهم والا فيكره ومنع القاء قملة بعد قتلها ويحرم فيه السؤال ويكره الاعطاء وقيل ان تخطاء وانشاد ضالة اوشعر الا مافيه ذكر ورفع صوت بذكر الا للمتفقهة كما فى الاشباه وتبعه فى الدر لكن جوز بعض ان اقترن باغراض جيدة وخال عن موانع شرعية ويكره الوضوء الا فيما اعد لذلك واكل ونوم الا لمعتكف بشرطه والكلام المباح وقيده فى الظهيرية بان يجلس لاجله لكن فى النهر الاطلاق اوجه وتخصيص مكان لنفسه وليس له ازعاج غيره منه ولو مدرسا واذا ضاق فللمصلى ازعاج القاعد ولو مشتغلا بقراءة اودرس بل ولاهل المحلة منع من ليس منهم عن الصلوة فيه ولا ينبغى الكتابة على جدرانه ويسن كنسه وتنظيفه وفرشه وتقديم اليمين على اليسرى عند دخوله وعكسه عند خروجه ويستحب تحية المسجد لداخله فان كان ممن يتكرر دخوله كفته ركعتان كل يوم ويكره دخوله لمن اكل ذا ريح كريهة ويمنع منه وكذا كل موذ فيه ولو بلسانه (قوله قرأ بعد الفاتحة) تعقيب هذه المسائل لمسائل المسجد ليس لمناسبتها للمسجد بل لكون المقام آخر الباب (قوله قراءة خاتمة السورة فى الركعتين) قال فى البحر عن الخلاصة و والواجبة وينبغى ان يقرأ فى الركعتين آخر سورة وهو افضل من السورة ان كان الاخر اكثر آية وفيه وصحح قاضيخان فى شرح جامع الصغير عدم الكراهة وان كان الافضل خلافه لايخفى ما بينهما من المخالفة اذ الظاهر منه عدم الكراهة مطلقا بل الترجيح عند الاكثرية والظاهر من الدرر اطلاق الكراهة وصرف قوله وقيل لايكره فيهما الى هذه ايضا مع بعده غاية البعد لايحسم مادة الاشكال (قوله وكذا خاتمة سورة فى ركعة) اورد عليه بما حاصله ان قوله وقيل يكره راجع الى الاخيرة يعنى اوسورتين فى ركعتين وقوله وقيل لايكره فيهما راجع لها ولما قبلها والمسئلة فى القنية عكس هذا حيث قال وكذا خاتمة سورتين فى ركعتين اوخاتمة سورة فى ركعة عند الاكثر وقيل لايكره فيهما انتهى اقول فى البحر عن الخلاصة و والواجبة ولاينبغى ان يقرأ فى كل ركعة آخر سورة على حدة فانه مكروه عند الاكثر (تنبيه) فى البحر ان السنة ان مؤكدة قوية لا يبعد كون تركها تحريمية كما فى الواجب وان غير مؤكدة فتركها تنزيهية وان مستحبا اومندوبا فلا كراهة اصلا على مافهم من تصريحاتهم الا انه يشكل بما قالوا ان المكروه التنزيهى مرجعه خلاف الاولى وترك المستحب ايضا خلاف الاولى انتهى ملخصا

﴿ باب الوتر والنوافل ﴾

جمع بينهما لاتحادهما فى كونهما زيادة على الفرض اولثبوت الوتر بالسنة اولانه سنة مؤكدة فى رواية (قوله الوتر واجب) هو قول الامام آخرا وهو الظاهر من مذهبه وهو الاصح وعنه سنة مؤكدة وهو قولهما وعنه

فريضة وهو قول زفر ووفق انه فرض عملا واجب اعتقادا سنة ثبوتا على ما اشار الشارح (قوله ويقضى) قال فى الهداية بالاجماع واورد انه فرع وجوب الاداء فكيف يتصور على قولهما واجيب ان المراد اجماع الصحابة كما فى الطحاوى واشير اليه فى الفتح ورد انه عدول عن الظاهر واقول قد قرر فى محله انه لايتصور الخلاف بعد الاجماع يعنى الاجماع مانع للخلاف اللاحق قال فى المحيط وجه القضاء على قولهما قوله صلى الله عليه وسلم من نام عن وتر ونسيه فليصله اذا ذكره اورد عليه ان ايجاب القضاء دون الاداء مما لم يعهد اقول يرد عليه قضاء سنة الفجر فيما قبل زوال يوم على انه يجوز ثبوت الحكم بالحديث على خلاف القياس الا ان يقال الظاهر ان الحديث خبر واحد وهو لايخصص النص القطعى (قوله لما كان بالسنة) اذ كون الدليل سنة يوجب احتمال النفل وفى النفل يجب القراءة فى كل ركعة فيجب فيه احتياطا يرد عليه ان السنية ليست بموجبة للنفلية ولامنافى للوجوبية ولاشك انه يجوز ثبوت الفرض ببعض السنة كالمتواتر فالاولى لان وجوبه لما كان بالسنة الظنية او بالخبر الواحد لكن لما كان القراءة من احكام العمل وكان الوتر فرضا عملا ينبغى ان يجرى حكم الفرض فى القراءة فلابد من بيان وجه وجيه حتى يتضح المرام لعل الوجه انه لما كان سنة عنده فى رواية وعندهما مطلقا احتيط حكم النفل (قوله فيقنت) اى وجوبا لكن قيل معنى القنوت طول القيام لا الدعاء وقيل الدعاء لا طول القيام هو الراجح والدعاء قيل مطلق وقيل مخصوص بما ذكر وقيل ان هذا الدعاء سنة ويصلى فيه على النبى صلى الله تعالى عليه وسلم على المفتى به نهر (قوله وفى الثالثة قل هو الله احد) يرد عليه بما سبق ان لايفصل بين الركعتين بسورة اوسورتين قيل هو مختص بالفرائض القطعية والوتر ليس كذلك (قوله ونخنع لك) كما فى اكثر النسخ قيل فى نسخة بخط المصنف الخنوع بالخاء المعجمة والعين المهملة الخضوع والذل ونحفد بالكسر بمعنى الحق ونحفد بدال مهملة نسرع فان قرأ بمعجمة فسدت خانية كأنه لانه كلمة كما فى الدر وفى النهر قيل ولايقول الجد لكن ثبت فى مراسيل ابى داود والكسرا صح وعن الصحاح الفتح صواب (قوله فاذا شرع الامام فى الدعاء سكتوا) يعنى اذا شرع بعد ما ذكر الى دعاء آخر اى دعاء كان فقوله فيما يأتى والدعاء اللهم اهدنا الخ مبنى على الاغلب الذى ورد الاثر فى حقه (قوله وقل رب اغفر) قيل ايراد لفظ قل اقتداء بالنظم الشريف (قوله دون غيره الا لنازلة) فيقنت الامام فى الجهرية وقيل فى الكل على مافى الدر لكن فى شرح المنية ويجوز عندنا ان وقعت فتنة او بلية ان يقنت فى البحر قاله الطحاوى والمفهوم من البحر هو الاول (قوله والترك دليل النسخ) ولايبعد ان يقال يجوز كون هذا القنوت لنازلة فتركه لتمام امر تلك النازلة بل هذا اولى من النسخ لان المصير الى النسخ انما يكون عند عدم التوفيق بوجه (قوله والترجيح بفقه الراوى) كأنه دفع لوهم انه كيف يتصور الترك وقد وقع فى حديث انس الى ان فارق الدنيا فاجاب ان ابن مسعود افقه من انس فرجح حديثه على حديثه وان المروى فى حديثه حظر وفى حديث انس اباحة والحظر يرجح على الاباحة او ان هذا دليل آخر مستقل (قوله حنفى شافعيا) الظاهر من النهر والبحر عدم الاختصاص بل العموم بنحو اقتداء الحنفى مثله كما فى وتر رمضان (قوله كما لو كبر) خمسا

(فائدة) خمسة يتبع فيها الامام قنوت وقعود اول وتكبير عيد وسجدة تلاوة وسهو واربع لايتبع زيادة تكبير عيد وجنازة وركن وقيام لخامسة وثمانية تفعل مطلقا الرفع لتحريمة والثناء وتكبير انتقال وتسبيح وتسميع وقراءة تشهد وسلام وتكبير تشريق (قوله بل يسكت قائما) مرسلا يديه (قوله لم يقنت فيه) اى الركوع اى مثلا

والا فوضع المسئلة ليس عليها فقط بل على القيام من الركوع ايضا (قوله تابعه) ولو لم يقرأ منه شيئا تركه ان خاف فوت الركعة (قوله لم يقنت فى الثالثة) اما لوشك انه فى ثانية اوثالثة كرره مع القعود فى الاصح (قوله قبل الفجر) قدمها حتى عن الامام بوجوبها ولهذه ان ادى قاعدا بلاعذر لايجوز والعالم المرجع للفتوى لايجوز تركها مع جواز ترك سائر السنن وصرحوا بتأثيم تاركها وبقضى الكفر على منكرها والسنة ان يقرأ فيهما بالكافرون والاخلاص (قوله وبعد الظهر شرعت) البعدية لجبر النقصان والقبلية لقطع طمع الشيطان (واعلم انه لوتكلم بين السنة والفرض لايسقطها ولكن ينقص ثوابها وقيل تسقط وكذا كل عمل ينافى التحريمة على الاصح ان اشتغل ببيع او شراء اواكل عادها وبلقمة اوشربة لاتبطل ولوجئ بطعام ان خاف ذهاب حلاوته او بعضها تناوله ثم سنن الا اذا خاف فوت الوقت ولواخرها الى آخر الوقت لايكون سنة وقيل تكون كما فى النهر مع الدر (قوله اربع قبل العصر) وان شاء اتى بركعتين (قوله وبعده اى العشاء) اورد عليه صاحب الفتح بان ذلك بحديث عايشة رضى الله تعالى عنها وعن ابويها قالت بعد السؤال عن صلوته عليه السلام ماصلى العشاء قط فدخل بيتى الا صلى فيه اربع ركعات وهذا مشعر بالمواظبة وذا دليل السنية اجاب البحر ان نقل المواظبة معارض بحديث ابن عمر رضى الله عنهما صليت معه عليه السلام فصلى ركعتين قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء لايخفى ان السنة ماوقع فى فعله اكثريا مع الترك قليلا وحديث عايشة يدل على الاكثرية وحديث ابن عمر على الاقلية المتروكة لانه ان لم يترك اصلا لزم الوجوب والحاصل ان المراد من المواظبة مايكون اكثريا لا كليا فلا تعارض فالجواب لايدفع الاشكال (قوله وست ليكتب من الاوابين المشارة بقوله تعالى انه كان من الاوابين غفورا (قوله بتسليمة اوتسليمتين اوثلاث) الاول ادوم واشق وهل تحسب المؤكدة من المستحب ويؤدى الكل بتسليمة واحدة اختار الكمال نعم على مافى الدر بل النهر (قوله لان ما لادليل عليه لايثبت) هذا غير ماذكر فى الاصول من الحجج الفاسدة ان مالادليل عليه يجب نفيه (قوله اى اربع بعد اربع بعد) قيل الظاهر اربع اربع (قوله وفى الليل مثنى مثنى) قيل وبه يفتى (قوله وفى البواقى يصلى) وقيل لايأتى فى الكل وصححه فى القنية كذا فى الدر (قوله وطول القيام اولى) فى البحر عن الطحاوى انه قول محمد وصححه فى البدايع وفى الدر عن المعراج انه مذهب الامام وقول محمد افضلية كثرة السجود وعن المجتبى معزيا لمحمد فقط وظاهر البحر ان افضلية كثرة الركوع قول محمد وهو مختار عنده بدليل ان القيام وسيلة الى الركوع والسجود فلايكون افضل من المقصود وقولهم ولان القراءة تكثر بطول القيام الخ لايفيد الافضلية لانها مع اختلاف فى ركنيتها ركن زائد وهما ركنان اصليان اجماعا وان القيام قد يخلو عن القراءة فى الفرض ولان السجود غاية التواضع والعبودية واما قوله عليه السلام افضل الصلوة طول القنوت فمعارض بقوله عليه السلام كما فى مسلم عليك بكثرة السجود وفى آخر اعنى على نفسك بكثرة السجود وفى آخر اقرب مايكون العبد من ربه وهو ساجد واورد عليه النهر من وجوه اما اولا فلان القيام وان كان وسيلة الا ان قراءته وان بلغ كل القرآن فرض واما ثانيا فلان كون القراءة ركنا زائدا مما لا اثر له فى الفضيلة واما ثالثا فلان خلو القيام عن القراءة انما هو فى الفرض والكلام فى النفل اقول الكل منظور فيه اما الاول فلان الظاهر ان المقصود وان قليلا افضل من الوسيلة وان طويلة

على ان فى كثرة السجود كثرة الفروض كالركوع والسجود والقعدة الاخيرة مع ما تضمنت من الواجبات والسنن والمستحبات التى لايكاد ان يحصى واما الثانى فلان العلة ليست مجرد الزيادة بل كونها اختلافيا وكونهما اتفاقيا مأخوذ فى العلة على ان الظاهر ان الركن الاصلى راجح فى الفضيلة على الزائد واما الثالث فلان خلو القيام عن القراءة فى الجنس كاف على ان خلو كل صلوة عن تطويل القيام بالاكتفاء بمايطلق عليه ادنى القيام كاف للمقصود واقول ايضا ان كان للدراية فيه مجال فلاشك فى افضلية كثرة السجود اذ فى تطويل القيام زيادة فرض واحد فقط واما فى تكثير السجود ففى كل شفع فرائض وواجبات وسنن ومستحبات موجودة فى تمام مطلق الصلوة لعل لهذا اختار صاحب التنوير جانب كثرة السجود الداعى الى هذا التفصيل هو البحث الجارى مع الاستاد الوالد روح الله روحه وطاب ثراه وجعل الجنة مثواه كان من عادته تطويل القراءة فى التهجد فقلت بكثرة السجود فردنى بمافى الكتاب فقابلت بماذكر من الدراية فبالاخرة قال اصنع ماشئت اما انى فلا افرغ من وظيفتى ولا ابالى ماقلت ثم وقفت بنحو ماذكرت فى المنح ثم فى البحر ثم فى النهر والبحث عليه تحية المسجد اى تحية رب المسجد (قوله واداء الفرض ففى اداء غير الفرض اولى) ولو بلا نية وتكفيه لكل يوم مرة ولا تسقط بالجلوس عندنا كما فى البحر وفى الدر من لم يتمكن منها لحدث اوغيره يقول ندبا كلمات التسبيح الاربع اربعا لعلها سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر هى احب الكلام ومن افضل الاوراد لجمعها جميع معانى انواع الذكر من توحيد وذكر وتنزيه وصنوف اقسام الحمد والثناء ومشيرة الى جميع الاسماء الحسنى وهى الباقيات الصالحات جامعة للمعارف الالهية على مافصل فى المناوى الكبير شرح جامع الصغير (قوله بعد الوضوء) اى قبل الجفاف كما فى الشرنبلالية (قوله فى الضحى من بعد الطلوع الى الزوال) ووقتها المختار بعد ربع النهار وفى المنية اقلها ركعتان وفى النهر اربع واكثرها اثنى عشر واوسطها ثمان وهو افضلها كما فى النهر على الذخائر لثبوته بفعله وقوله عليه السلام واما اكثرها فبقوله فقط قال فى الدر هذا لوصلى الاكثر بسلام واحد اما لوفصل فكلما زاد افضل كما افاده ابن الحجر فى شرح البخارى ومن المندوبات ركعتا السفر والقدوم منه وصلوة الليل واقلها على مافى الجوهرة ثمان ولوجعله اثلاثا فالاوسط ولوانصافا فالاخير واحياء ليالى العشر الاخير من رمضان والاولى من ذى الحجة وليلتى العيدين ومنها ركعتا الاستخارة واربع صلوة التسبيح بثلثمائة تسبيحة وفضلها عظيم وركعتا صلوة الحاجة وقيل اربع وفى الحاوى انها اثنى عشر بسلام واحد قال فى الدر بسطناه فى الخزائن اقول وكذا فى الحصن الحصين (قوله وواجب فى الاولين) قيل فرض وصحح فى نحو التحفة (قوله ولوعند الطلوع) فى ظاهر الرواية الافضل قطعها وان اتم فقد اساء كما فى البحر عن البدايع ثم قال فيه وينبغى كون القطع واجبا خروجا عن المكروه تحريما وليس بابطال للعمل لانه ليؤديه على وجه اكمل وعنه انه لا يلزمه بالشروع (قوله قضى ركعتين غير مؤكدة) قاله فى الدر عن الحلبى وغيره (قوله صلى اربعا) اى مثلا كما نقل عن الشريح صلى الف ركعة ولم يقعد الا فى آخرها صح خلافا لمحمد ويسجد للسهو ولا يثنى ولايتعوذ قال فى الدر فليحفظ (قوله ومع ذلك لاتفسد) لانه بقيامه جعلها صلوة واحدة فتبقى واجبة والخاتمة هى الفريضة (قوله قياسا) اى قياسا خفيا يعنى استحسانا والا فالظاهر من قوله كان ينبغى ان يفسد الشفع الاول كون الفساد قياسا كما صرح به

بعضهم (قوله قاعدا لامضطجعا الا بعذر) لكن فضل القعود بلا عذر نصف فضل القيام واما بالعذر فسيان فى الفضل ثم لم يذكر المصنف كيفية القعود للاختلاف اذ عند ابى حنيفة مخير بين القعود و التربع و الاحتباء على ما فى الذخيرة والنهاية ونقله الكرخى عن محمد وعند ابى يوسف يحتبى وعنهما يتربع ثم قال ابو يوسف محل القعدة عند السجود وقال محمد عند الركوع وعن زفر انه يقعد فى جميع الصلوة كما فى التشهد قال ابو الليث وعليه الفتوى واختار خواهر زاده الاحتباء والاحتباء ان ينصب ركبتيه و يجمع يديه عند ساقيه و فى الخلاصة عن الامام ثلاث روايات فحينئذ الافتاء على احدى الروايات بلا حاجة الى اضافة الى زفر كذا فى البحر (قوله وان شرع فيه قائما كره) والاصح عدم كراهته ايضا كما بسط فى البحر وليس من باب بناء القوى على الضعيف لان القعود والقيام فى النفل سواء (قوله ويتنفل راكبا) بلا اشتراط طهارة الدابة نفسها وسرجها وهو الاصح الذى عليه الاكثر وظاهر الرواية (قوله ينفى اشتراط السفر) يعنى لايختص بالمسافر بل يجوز للمقيم الذى يخرج الى بعض النواحى لبعض حاجة (قوله والجواز عطف على الاشتراط) يعنى ينفى الجواز فى المصر وعند ابى يوسف لا بأس به وعند محمد جائز مع الكراهة على ما فى الخلاصة (قوله ولو الى غير القبلة) ولو قال الى اى جهة توجهت دابته كما فى الكنز لكان اولى لحصول اشارة الى اشتراط سير الدابة بنفسها بلا تسيير الراكب لكن فى النهر استدراكا على من اطلق الحكم فى ذلك ان ذلك انما يكون كذلك اذا كان عملا كثيرا والا كان يحرك رجله اوضرب دابته فلا بأس به (قوله انقطع عنه النافلة) وفى اقل النسخ القافلة ولكل وجهة (قوله التراويح) لم يذكرها فى سلك السنن المؤكدة قبل النوافل لكثرة شعبهما ولاختصاصها بحكم (قوله وهى سنة) فما فى القدورى من استحبابها ليس مصروفا الى نفس التراويح بل الى جماعتها كما فى البحر تبعا على العناية ردا على الهداية على فهمه على استحباب نفسها ونقل النهر بحثا من الحواشى السعدية عابه ان القدورى لسكوته عن حكم نفس التراويح صرف الى مجموع نفس التراويح واجماعها ويمكن ان يحمل وجه سكوته على ظهور سنية نفسها على ان كونها سنة لما ثبت بالحجج وصح عند الكل و احتمل عبارته ذلك ولو باحتمال خفى كان الحمل عليه اولى من الحمل على ظاهر العبارة الذى يوجب الحمل على خلاف الاصح بل حكى فى شرح المنية الاجماع على سنيتها (قوله وللجماعة فى المسجد) فى الدر عن الحلبى كل ما شرع بجماعة فالمسجد فيه افضل (قوله لايقضى فلو قضاها) كان نفلا مستحبا وليس بتراويح (قوله لكل ترويحة تسليمتان) فلو بتسليمة واحدة ان لم يقعد ناب عن واحدة وهو الاصح المفتى به والا فعن ثنتين ان يتعمد يكره والا لا على الاصح كما فى النهر (قوله قدر ترويحة) ويخيرون بين تسبيح وقراءة وسكوت وصلوة فرادى نعم تكره ركعتين بعد كل ركعتين قال الزيلعى انها مستحبة وقال فى البحر ويكره للمقتدى ان يقعد فى التراويح فاذا اراد الامام ان يركع يقوم لانه فيه اظهار التكاسل فى الصلوة والتشبه بالمنافقين قال الله تعالى واذا قاموا الى الصلوة قاموا كسالى (قوله ويزيد على التشهد الصلوة) الا ان يمل القوم كذا فى النسخ هذا مخالف لما فى الكتب من انه يزيد على التشهد الا ان يمل القوم فيأتى بالصلوة و يسوغ الاكتفاء باللهم صل على محمد لانه الفرض عند الشافعى اوسنة لايترك للجماعة و يترك الدعوات كما فى البحر والتنوير والدر ثم انها تكره قاعدة الزيادة تأكدها حتى قيل لاتصح الا بعذر (قوله والسنة الختم مرة) وعند عدم الحافظ اختار

بعضهم قدر الختم نحو ان يقرأ فى كل ركعة عشر آيات نحو والضحى وكون الختم مرة سنة ومرتين فضيلة وثلاثا افضل (قوله وقيل الافضل فى زماننا) فى البحر والنهر عن المحيط الافضل فى زماننا عدم الختم لان تكثير الجماعة اولى من تطويل القراءة وعن المجتبى يفتى فى زماننا بثلاث آيات قصار اوطويلة لان ذلك فى الفرض احسن ولم يسئ على ما روى الحسن عن الامام فما ظنك بالتراويح وعن التجنيس انه اختار بعضهم سورة الاخلاص فى كل ركعة وبعضهم بسورة الفيل اى البدأ منها وفى الدر فضائل رمضان للزاهدى افتى ابو الفضل الكرمانى والوبرى انه اذا قرأ فى التراويح الفاتحة وآية اوآيتين لايكره ومن لم يكن عالما باية فهو جاهل (قوله ولا يصلى تطوع بجماعة) فى النهر ولاخلاف فى صحة الاقتداء اذلامانع وفى البزازية يكره الاقتداء فى رغائب و براءة وقدر الا اذا قال نذرت كذا ركعة بهذا الامام بالجماعة لكن لاينبغى ان يتكلف لامر هذا المكروه كما فى الدر لكن بعض مشايخنا كابى الليث مع عامة المتصوفة على الرخصة فى ذلك واجمع اهل الحديث على انكار اصل هذه الصلوة

﴿قوله باب ادراك الفريضة﴾

شروع الى الاداء الكامل الذى بالجماعة وقيل حقيقة هذا الباب مسائل شتى تتعلق بالفرائض فى الاداء الكامل اورد عليه بان عادتهم فيه ليس وضع الباب له بل بنحو مسائل منثورة اوشتى و يمكن دفعه بان مسائلها وان متفرقة فى ذواتها لكنها متقاربة فى اوصافها يشير اليها قوله تتعلق بالفرائض (قوله لانها تحل القطع من الحلال) اى السجدة مانعة للقطع الكائن للاكمال فالضمير للركعة المقيدة بالسجدة وفى بعض النسخ لانها ليست بمحل القطع فالضمير الى تلك الركعة ايضا لكن الحاء مهملة حينئذ وفى بعضها لانها محل القطع فالضمير للركعة الغير المقيدة بالسجدة (قوله قطعها واقتدى ان لم يسجد آه) تحرير هذا الكلام من شرع فى فرض منفردا فاقيم فان لم يسجد فى الاولى يقطع مطلقا و يقتدى وان سجد وهو فى الثنائى والثلاثى كالفجر والمغرب يقطع و يقتدى مالم يقيد الثانية بسجدة فان قيد يتم ولايقتدى وان سجد وهو فى الرباعى يتم شفعا ويقتدى ولو سجد للثالثة يتم و يقتدى متطوعا الا فى العصر ففى تقرير المصنف نوع اغلاق (قوله لانه ان لم يقطع) تعليل المقدر وهو انه لايتم شفعا فى غير الرباعى كما فى الرباعى لانه ان اتم شفعا فى الثنائى تم صلوته فلا يمكن الاقتداء وان فى الثلاثى فوجد اكثر صلوته و فيه شبهة الفراغ الخ (قوله والشارع فى النفل لايقطع) و يتم ركعتين كما فى الدر (قوله وقيل يتمها اربعا على الراجح) خلافا لما رجحه الكمال (قوله ليس للاكمال) بل للابطال (قوله لايخرج من مسجد) لانه مكروه تحريما للنهى (قوله اذن فيه القيد اتفاقى) وارد على الغالب والا فالكراهة حاصلة بدخول الوقت وان لم يؤذن (قوله الا مقيم جماعة اخرى) وكذا الى مسجد استاذه لدرسه اولسماع الوعظ اولحاجة ومن عزمه ان يعود كما فى النهر (قوله والا مصلى الظهر والعشاء مرة) اى وحده فلا يكره خروجه بل تركه للجماعة (قوله فان له الخروج) بل يجب لان كراهة مكثه بلاصلوة اشد على ما فى النهر (قوله لكراهة النفل بعدهما فيه) لان تلك الكراهة انما هى بعد الاولين فقط واما وجه الكراهة فى المغرب فلزوم مخالفة الامام او النفل بثلاث وهو مكروه تحريما وما فى شرح جامع الصغير لقاضيخان من الحرمة فرد عليه بان الوتر ثلاث مع انه نفل عندهما فكيف يكون حراما فلو اقتدى فى المغرب اتمها اربعا آتيا بركعة اخرى قعد فى الثالثة اولا استحسانا فلو سلم معه قيل فسدت وقيل لا و به اخذ السرخسى كما فى النهر

وعن المضمرات لو اقتدى فيه لااساءة وعن القهستانى ان كراهة النفل بالثلاث تنزيهية (قوله فى الفجر) اى ركعتى الفجر (قوله بترك السنة) ولوقيد الثانية منهما بالسجدة على مافى النهر (قوله ومدرك ركعة) علم من كلامه هذا انه لورجا ادراكه فى التشهد قطعها وهوظاهر المذهب وقيل هو كادراك ركعة واعتمده صاحب النهج والشرنبلالى تبعا للبحر لكن ضعفه فى النهر فلورجا الادراك فى الثانية لايتركها سواء شرع المؤذن فى الاقامة اولاخافى البدايع من كراهة التطوع عند الاقامة لاتهام انه لايرى صلوة الجماعة فاورد عليه ابن امير الحاج بزوال هذه التهمة بشروعه فيها بعد الفراغ من السنة (قوله من يتوقع) بغلبة ظن (قوله صلى السنة عندباب المسجد) ان وجد مكانا والا تركها لان ترك المكروه مقدم على فعل السنة ويكره مخالطا للصف مخالفا للجماعة وفى خلف صف بلا حائل بينه وبين الصف كالاسطوانة والاول اشد كراهة وفى النهر والبحر عن المحيط لو صلى السنة فى خارج المسجد والامام فى الداخل اختلف فى كراهته فاذا اختلف المشايخ فيه كان الافضل ان لايفعل ثم قال فى النهر هذا يفيد تنزيهية الكراهة (قوله وان فات عنه الركعة الاولى) هذا مختص بالفجر اذ فى الغير لايأتى بها مطلقا الا اذا امكنه الادراك فى الركعة الاولى على ما فى الزيلعى وسبشير (قوله قبل الزوال) الظاهر من السوق انه فى الشرح كما فى رسم عامة النسخ فلا تقريب اذ مسئلة المتن مطلقة واللازم من الدليل مقيد وهو الحق فالاولى فى المتن الاتيما قبل الزوال (قوله وفيما بعد الزوال) يفهم منه انه لاخلاف فيما قبل الزوال هذا وان وقع مصرحا فى البحر لكن رد عليه فى النهر باثبات كونه اختلافيا ايضا (قوله واما اذا فاتت بلا فرض) وماقيل يشرع فيها ثم يكبر للفريضة اثم يقطعها ويقضيها مردود بان درء المفسدة اولى من جلب المنفعة (قوله يتركها ان خاف فوت ركعة) ويقتدى قبل شفعه وبه يفتى وقيل الاصح تقديم الشفع (قوله فلايقضى غيرهما) نحو ماقبل العشاء لانه مندوب (قوله فضل الجماعة) ولو بادراك التشهد اتفاقا لكن ثوابه دون المدرك لفوات التكبيرة الاولى كما فى الدر (قوله لان للاكثر حكم الكل) وضعفه فى البحر بما اتفقوا عليه فى حلفه لايأكل هذا الرغيف فانه لايحنث الا باكله (قوله فالاولى ان لايصلى بها) لكن لايدل على الاختلاف لعل وجه التدبر هذا (قوله يعنى ان من فاته الجماعة) فى كون هذا التفسير شرحا لهذا المتن خفأ بل ما يصلح له قوله الاتى الا اذا ضاق الوقت فالاولى ان يجعله اصلا فى التفسير ثم يذكر ذلك كالتبع والتنظير كما فى النهر (قوله وان فاتته الجماعة) وفى الدر ثم قول الدرر وان فاتته الجماعة مشكل بمامر فتدبر اقول ليس المراد ان السنة لايترك لاجل الجماعة حتى يلزم الاشكال بمامر بل المراد يأتى بالسنة من لايأتى بالجماعة لفوت المشاركة فيه اى فى الركوع هذا من قبيل الاخراج على مخرج العادة والافالشرط هو المشاركة فى جزء من الركن لان ذلك بعينه ولهذا لوادرك الامام فى القيام ولم يركع معه فانه يصير مدركا لها فيكون لاحقا فيأتى بها قبل الفراغ ثم انه متى لم يدرك الركوع تجب المتابعة فى السجدتين وان لم يحتسبا له ولو لم يدرك الركعة ولم يتابعه لكنه لماسلم الامام قام واتى بركعة فصلوته تامة وقد ترك واجبا كما فى النهر عن التجنيس (قوله جاز) مع الكراهة (قوله خلافا لزفر) فان عنده لايصح اذا لم يعده (قوله لوجود المشاركة) تعليل لنا لالزفر

﴿ قوله باب قضاء الفوائت ﴾

لم يقل المتروكات حملا للمسلم على الصلاح اذ التأخير بلا عذر كبيرة لاتزول بالقضاء بل بالتوبة او الحج ومن العذر العدو

وخوف القابلة موت الولد لانه عليه الصلوة والسلام اخرها يوم الخندق ثم الاداء فعل الواجب فى وقته وبالتحريمة فقط فى الوقت يكون اداء عندنا وبركعة عند الشافعى والاعادة فعله مثله فى وقته لخلل غير الفساد لقولهم كل صلوة اديت مع كراهة التحريم تعاد اى وجوبا فى الوقت واما بعده فندبا والقضاء فعل الواجب بعد وقته واطلاقه على غير الواجب كالتى قبل الظهر مجاز كذا فى الدر (قوله وكذا ان كان البعض) فائتا والبعض وقتيا لعل تفسير المقصود بملاحظة قوله اداء وقضاء (قوله ولا ترتيب بين الفروض والسنن) يشكل بسنة الصبح اداء وقضاء (قوله من نام عن صلوة) لا يخلو دلالة هذا الحديث على تمام المقصود عن خفأ فالاولى ان يجعل الاصل نحو ما فى البحر من قضائه صلى الله تعالى عليه وسلم يوم الخندق اربع صلوات مرتبة سيما العصر مع المغرب فى المغرب الذى يكره تأخيره تحريما وقد قال عليه السلام صلوا كما رأيتمونى اصلى والامر للوجوب (قوله موقوفا) فسره بقوله ان ادى سادسا وفيها يقال صلوة تصحح خمسا واخرى تفسد خمسا فالمصححة هى السادسة قبل قضاء المتروكة والمفسدة المتروكة التى تقضى قبل السادسة (قوله فسد وصف الفرضية) فيكون نفلا (قوله وله فى القول الى آخره) يعنى الحجة له ملاحظة وجوب الترتيب فيما دون السنة حاصله تلك الملاحظة فى القول بفساد الخمسة فتأمل ثم انه لايعرف لهذه المقدمة فائدة معتدة بها فى اثبات ذلك المقصود بل الظاهر اختصاص ارتباط المقصود بما بعدها من قوله وفى القول بالتوقف (قوله لم يصح الجزم) جواب لما (قوله مستندة) اى على طريق الاستناد وهو ان يثبت فى الحال ثم يستند الى ما تقدم كالمضمونات تملك عند اداء الضمان مستندا الى وقت وجود السبب (قوله ويسقط الترتيب) بين الفائتة والوقتية (قوله ستة من الفروض) الاعتقادية (قوله وقت السادس) اى على الاصح (قوله والاصل فيه) هذا انما يكون اصلا لذلك اذا كان معنى قوله فقضى الصلوات وكذا معنى فقضاهن القضاء قبل الوقتية وكذا معنى قوله فلم يقضهن لم يقضهن قبل الوقتية بل قضاهن بعدها وليس كذلك بل المراد القضاء مطلقا فى الاول وعدم القضاء مطلقا فى الثانى على ماهو الظاهر من عبارته ودل عليه عبارته فيما سيأتى وعبارة الاصوليين فى بحث الاغماء من العوارض السماوية على ان فى تقريبه خفاء سيما الاول الا ان يقال وجه الاستدلال انه لما كان التكرار فى الاغماء مؤثرا فى سقوط الوجوب والاداء للتخفيف جعل التكرار هنا مؤثرا فى سقوط الترتيب لذلك ايضا كما يشعره قوله فدل ان التكرار معتبر فى التخفيف (قوله حيث ثبت ان عليا) وكذا قوله وعمار بن ياسر وقوله وعبد الله بن عباس انما يصلح حجة اذا شاع فيما بين سائرهم وسكتوا مسلمين اجماعا اولم يعلم اتفاقهم واختلافهم عند بعض منا دون بعض والتفصيل فى بحث مذهب الصحابى من باب السنة (قوله بضيق الوقت) المستحب كما فى الدر (قوله يقضى الوتر ويؤدى الفجر) فيه اشارة الى ان سنة الوقت يترك لقضاء الفائت اصله الترتيب واجب والواجب مقدم على السنة وفيه اشارة الى انه يترك السنن الحاصلة فى ضمن الفرائض لذلك الضرورة الا ان يفرق السنن الخارجية والصدرية لكن لم نطلع (قوله يصلى الظهر والمغرب) فيه اشارة الى لزوم الترتيب بين الفوائت ايضا حيث قدم قضاء الظهر على قضاء العصر واما تقديم الوتر فى الفصل الاول فلعدم تحمل الوقت للفائت السابق وفيه اشارة الى اعتبار تلك الضرورة فى سقوط الترتيب بين الفوائت (قوله يقضى الوتر ايضا)

قيل لو قال يعيد الوتر لكان اظهر لان الكلام فى عدم خروج الوقت ثم انه قال فى الدر عن المجتبى من جهل فرضية الترتيب يلحق بالناسى واختاره جماعة من ائمة بخارى (قوله وهو ذاكر الظهر) ان اريد انه ذاكر لفساد الظهر فقوله اذ لا فائتة عليه فى ظنه تم وان اريد انه ذاكر لنفس الظهر فلا حاصل له يعتد به اذ لا معنى لتذكر نفس الظهر (قوله الى العلة) بسبب قضاء البعض (قوله اذا كثرت الفوائت) فلو لم يكن كثيرة فلا يحتاج الى التعيين اذ التعيين ليتميز الاجناس ونية التعيين فى الجنس الواحد لغو لعدم الفائدة (قوله وينوى ظهر يوم كذا) وما نقل عن المحيط ان تعيين اليوم بالنية انما هو لصاحب الترتيب واما عند كثرة الفوائت يكفيه نية الظهر مثلا لا غير فقيل انه مشكل مخالف لما عليه الاعتماد (قوله فقضى يوما ولم يعين) اوعين فاخطأ بان كان عليه قضاء يوم بعينه فصامه بنية يوم آخر جاز فالاولى ان يشير اليه وقد يوهم عبارته عدم الجواز فى هذه الصورة فلا ينبغى ان يطلع عليه اذ اظهار الفسق فسق والذى يفهم من سوق عبارته ان معروفا بترك الصلوة فالاولى ان يظهر القضاء ليعلم توبته وانابته (فروع) يجوز تأخير الفوائت وان وجبت على الفور لعذر السعى على العيال وفى الحوائج على الاصح وسجدة التلاوة والنذر المطلق وقضاء رمضان موسع وضيق الحلوانى كذا فى المجتبى ويعذر بالجهل حربى اسلم ثمه ومكث مدة فلا قضاء عليه لان الخطاب انما يلزم بالعلم او بدليله ولم يوجدا كما لا يقضى مرتد ما فاته زمنها ولا ما قبلها الا الحج

﴿باب صلوة المريض﴾

من اضافة الشئ لفاعله او محله قيل مفهومه ضرورى اذ لا شك ان فهم المراد منه اجلى من قولنا انه معنى يزول بحلوله فى بدن الحى اعتدال الطبائع الاربع فيؤل الى التعريف بالاخفى (قوله اذا تعذر عليه القيام) اى كله اى تعسر اذ ليس المراد عدم الامكان بل ان يلحقه بالقيام ضرر على الاصح وعليه الفتوى كما فى النهر (قوله او يجد للقيام الما شديدا) وكذا لو صلى قائما سلس بوله او تعذر عليه الصوم (قوله قعد ولو مستندا) الى وسادة او انسان فانه يلزمه ذلك على المختار (قوله كيف شاء على الاصح) عن الامام كما فى النهر عن البدايع لان المرض اسقط عنه الاركان فالهيئة اولى وقال زفر كالتشهد فى غير حالة التشهد وعليه الفتوى كما فى الخلاصة وقد سبق فى المتنفل على بعض القيام ولو متكأ على عصا او حائط (قوله وان تعذرا) ليس عذرهما شرطا بل تعذر السجود كاف (قوله اومى) هكذا فى النسخ وفى التنوير اومأ قال فى الدر هو بالهمزة لكن الظاهر هنا بصيغة المجهول (قوله افضل من الايماء قائما) لقربه للارض (قوله اخفض من ركوعه) اى وجوبا ولا يرفع فانه يكره تحريما (قوله ولو رفع اليه شئ) كالعود والوسادة (قوله وخفض رأسه) اراد به ان يخفض للركوع وللسجود ولكن اخفض من الركوع (قوله او يسجد على ما لا يجد حجمه) فانه لو وجد حجمه لزم ان يكون سجدة حقيقة والركوع بايماء ولم يجتمع ايماء الركوع مع نفس السجود فلا يجوز (قوله والا فلا) الظاهر اى وان لم يوجد الخفض او وجد السجدة على ما فيه حجم فلا يجوز وقد عرفت آنفا انه ان وقع السجدة على ما فيه حجم لزم اجتماع ايماء الركوع مع اتيان نفس السجدة وعليه يحمل قول الزيلعى وكان ينبغى انه لو كان ذلك الموضع ليصح السجود عليه كان سجودا والا فايماء انتهى (قوله كان سجودا) اى فلا يجوز حينئذ فيندفع عنه بحث النهر بان خفض الرأس فى الركوع ايماء ومعلوم انه لا يصح السجود دون الركوع وبه كان يندفع ما يقال ان هذا

لبس من مسائل الباب ولم نجده هنا من كلام احد من اصحاب المتون والشروح (قوله وان تعذر ولو حكما) بان كان لو قعد لنزع الماء من عينه فامره الطبيب بالاستلقاء (قوله ورجلاه نحو القبلة) غير انه ينصب ركبتيه لكراهة مد الرجل نحو القبلة ان قدر كما فى النهر (قوله ويمكن من الايماء) وليصير وجهه الى القبلة ثم انه قصر الايماء على الاستلقاء لعله بناء على ظاهر الحديث وقد وقع فى نحو الكنز بعد قوله اومأ مستلقيا او على جنبه وفسره بالايمن والايسر ووجهه الى القبلة بل رجح ذلك برواية عن الامام على الاول عند القدرة اليهما وما فى القنية من انه لا يجوز الثانى عند القدرة على الاول على الظهر فقد قال فى النهر انه شاذ فالاولى ان يشير اليه وان لا يورد العبارة على وجه يوهم خلاف الراجح والتزام الشاذ (قوله فيه اشارة) الى انه لا يسقط ولو كثرت لكن ان فهم الخطاب هذا وان كان موافقا لتصحيح الهداية لكنه مخالف لتصحيح قاضيخان والبدايع من سقوط القضاء ان زادت على يوم وليلة قال فى الخلاصة وهو المختار وفى الظهيرية هو ظاهر الرواية وعليه الفتوى ولذلك اختاره فى التنوير وعلله فى الدر بان مجرد العقل لا يكفى لتوجه الخطاب وقال وافاد بسقوط الاركان سقوط الشرائط عند العجز بالاولى ولا يفيد فى ظاهر الرواية بدايع وقال فى التنوير ولو اشتبه على مريض اعداد الركعات او السجدات لنعاس يلحقه لا يلزمه الاداء وفى الدر ولو اداها بتلقين غيره ينبغى ان يجزيه كذا فى القنية (قوله لما روينا) لا يخفى ان ظاهر الحديث يتناول الايماء بنحو ما ذكر اذ قوله فعلى قفاه يومى ايماء لا يوجب الاختصاص بنفس الرأس الا ان يقال الايماء لغة مختص بالرأس على ان هذا الحديث يفسر بآخر الحديث الاول هو قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لذلك المريض والا فاوم برأسك واجعل سجودك اخفض ولا يتحقق زيادة الخفض بنحو العين كما فى النهر او يقال المراد من المروى هو الاول لكن بملاحظة آخره هذا فالصواب ان لا يقطع الحديث بل ينقله بتمامه (قوله لانه بناء ادنى) وعن الامام انه يستقبل والصحيح هو الاول لان بناء الضعيف على القوى اولى من اتيان الكل ضعيفا (قوله يبنى قائما) خلافا لمحمد (قوله لان اقتداء الراكع) قيل للزوم بناء القوى على الضعيف لعل عدم تعرضه لا يهام نقضه ببعض ما ذكر آنفا (قوله ان اعيى) اى تعب لازم ومتعد يقال اعيى الرجل فى الشئ اذا تعب واعياه الله (قوله وبغير عذر جاز) وكره والاصح عدم الكراهة مطلقا على ما ذكره الكمال وغيره وفى النهر ان الاصح ما قاله فخر الاسلام انه يكره الاتكاء بلا عذر دون القعود لان الاتكاء سوء ادب بخلاف القعود على هيئة فاعليه الشارح خلاف الاصح (قوله وعبد الله بن عمرو) وفى قضاء الفوائت اورد بدله عبد الله بن عباس فافهم (قوله لا ما نقل عن ابى يوسف) اورد عليه بما فى الهداية اعتبار الزيادة من حيث الاوقات عند محمد ومن حيث الساعات عندهما ويمكن دفعه بما فى النهر الكثرة معتبرة اوقاتا عند محمد وهو الاصح وساعاتا عند الثانى وهو رواية عن الامام اذ المفهوم ان رواية الامام خلاف الظاهر والمشهور فحصل التوفيق بادنى عناية (قوله لا صلوة عليه) يخالفه ما فى التنوير ولو قطعت يداه ورجلاه من المرفق والكعب وبوجهه جراحة صلى بغير طهارة وتيمم ولا يعيد هو الاصح ﴿فروع﴾ امكن للغريق الصلوة بالايماء بلا عمل كثير لزم الاداء والا لا مريض تحته ثياب نجسة وكلما بسط شئ تنجس من ساعته صلى على حاله وكذا لو لم يتنجس الا انه يلحقه مشقة بتحريكه

﴿باب الصلوة على الدابة﴾

الاولى ان يتم هذا المبحث فى باب النوافل عند قوله ويتنفل راكبا

كما فعله بعضهم (قوله خارج عمران) بضم العين جمع عامر والضمير فى مقامه الى المسافر (قوله جاز فيه التطوع) فيه نوع استدراك بما ذكر قبيل التراويح فى باب النوافل (قوله اذا سيرها راكبها) هذا ان يعمل كثير والا فقد سمعت من النهر ووقع ايضا فى الدر انه لوسيرها بعمل قليل لابأس به (قوله بلامعين) ولوحضر المعين اذ قدرة الغير لاتعتبر (قوله وينزل للوتر) اى عند الامكان وكذا سائر الواجبات بل وكذا سنة الفجر كما فى الدر

﴿باب الصلوة فى السفينة﴾

(قوله الاصل فيها ما روى) فى كونه اصلا بالنسبة الى جميع ما ذكر هنا خفاء يظهر عند التطبيق (قوله وعن سويد بن غفلة) المفهوم من الاول الصلوة قاعدا الا عند الفرق سواء كانت السفينة جارية اولا والمفهوم من هذا اختصاص القعود بالجريان والقيام بعدمه الا ان يعتبر تفسير جهة كل منهما جهة الآخر اوتقييده كذلك (قوله يتوجه المصلى) هذا ليس مما يعلم من الاصل السابق بل من بقاء الشرط الاصلى فايراده ههنا لدفع توهم سقوطه كالقيام اذ سقوطه بالنص المقصور على مورده لكن الظاهر من عبارته هو الاطلاق والذى يقتضيه قاعدة الشرع التقييد بالامكان وعدم العذر كما يومى اليه (قوله لانه يمكنه الاستقبال) وانه اكثرى لاكلى (قوله لف ونشر) فالجزء الاول من النشر اعنى قاعدا مختص بقوله القادر على القيام وهو اللف والثانى اعنى فيها مختص بقوله والقادر على الخروج كما يصرح به (قوله اى القادر على القيام) فقد ظهر انه من قبيل اللف والنشر المرتب تركه لظهوره اولتبادره عند الاطلاق (قوله بمعنى ان القضاء لايلزم) الظاهر ان الداعى الى هذا التفسير هو مضمون قوله لكنه ترك الافضل ومع هذا لايعلم له وجه حسن ولوقال بدله لكنه اساء كما فى بعض الكتب يكاد ان يكون حسنا (قوله واسوداد العين) اى دوران الرأس (قوله لكنه ترك الافضل عند عدم العجز) وعندهما عدم الجواز بغير عذر قال فى الدر عن البرهان وهو الاظهر وفى النهر وهو القياس (قوله فى المربوطة فى الشط) والمربوطة بلجة البحران الريح يحركها شديدا فكالسائرة والا فكالواقفة (قوله الا ان يدور رأسه) الظاهر من بعض الكتب عدم جواز القعود مطلقا واتفاقا والظاهر هو هذا اذ ليس ضرورة له فى الشط لامكان الخروج بلا تعب بل فى الهداية وغيرها الجواز قائما فى مربوط الشط استقرت على الارض اولا وصرح فى الايضاح بمنعه فى الثانى حيث امكنه الخروج الحاقالها بالدابة كما فى النهر (قوله الا ان يقترنا) لعل ان مجرد الاقتران ليس بكاف بل لا بد من كونهما مربوطتين على ما ظهر عن بعض الكتب

﴿باب المسافر﴾

اى صلوة المسافر تركه لانفهامه مما سبق من قبيل اضافة الشئ الى شرطه او محله جمعه اسفار سمى به لانه يسفر اى يكشف عن اخلاق الرجال (قوله بيوت مقامه) اورد انه يعطى عدم اشتراط مجاوزة الفناء وليس كذلك بدليل الحاقهم الفناء بالمصر فى جواز الجمعة فيه واجيب بان ذلك انما هو من حوايج اهل المقيمين لامطلقا والحق ما فى الخانية انه ان كان بين الفناء والمصر اقل من غلوة وليس بينهما من مزرعة يشترط مجاوزته والالا هل تعتبر مجاوزة عمران المصر كما فى قاضيخان وكذا الحكم فى رجوعه من السفر (قوله اعم من البلد والقرية) لعل وكذا المكان التى يسكن اهل الاخبية فى البادية (قوله جمع البيوت) اى مضافا الى المقام والا فمجرد الجمع لايدل على المقصود اذ عند مجاوزته ثلاثة بيوت يصدق عليه الجمع واما مع الاضافة فيحصل ماذكره بما قرر فى الاصول من كون الجمع

المضاف من الفاظ العموم (قوله قاصدا ولوكافرا) ومن طاف الدنيا بلاقصد لايقصر بخلاف الصبى فلو بلغ فى وسط الطريق والباقى اقل من ثلاثة لايقصر والكافر اسلم كذلك يقصر (قوله فى ثلثة ايام من اقصر ايام السنة) قال فى البحر هل يشترط سفر كل اليوم الى الليل والصحيح عدمه حتى لو بكر فى اليوم الاول ومشى الى الزوال ثم فى اليوم الثانى كذلك ثم فى الثالث كذلك فانه مسافر وتبعه فى النهر والدر وفيهم ثم الاعتبار بالايام هو الصحيح وعامة المشايخ قدره بالفراسخ احد عشر فرسخا او خمسة عشر والفتوى على ثمانية عشر كما فى النهر عن الدراية (قوله ولكون الليالى من اوقات الاستراحة) اى اذا خلى عن الموانع وطبعه ان يكون كذلك اوهو كذلك فى الاعم والاغلب وحكم الشرع فى الاكثر على الاكثر فلا يرد ان السير والاستراحة مختلف باختلاف الازمان والامكنة والاشخاص اذ قد يستراح فى النهار ويسار فى الليل (قوله ولو عاصيا) لان القبح المجاور لايعدم المشروعية (قوله قصر الفرض الرباعى) لوقال صلى الفرض الرباعى لكان اولى اذ كونه قصرا مجاز لان فرض المسافر ركعتان لايجوز له الاتمام (قوله اذ لاقصر فى السنن) بل يأتى السنن فى امن وقرار وعدم عجلة والالا هو المختار وسيفصل (قوله ليخرج الفجر والمغرب) فيه اشارة الى ان المراد بالفرض هو الاعتقادى (قوله ضم الى كل صلوة) اشكل بالفجر ودفع بسنة ولهذا كان اوكد ورد بان هذا خبط بل المراد ضم الى كل صلوة رباعية ولم يتعرض للفجر لبقائه على اصل وضعه لايخفى ان هذا تقييد مطلق برأى بلا قاعدة وموجبة ظاهره كون الرباعيات بعد ضم امثالها ثمانيات وفى قوله للفجر لبقائه رايحة مصادرة لعل الاوجه ان كلمة كل هنا للتكثير كما قال بعض شراح الحديث فى قوله صلى الله عليه وسلم من سبح دبر كل صلوة ثلثا وثلثين الحديث وقيل منه قوله تعالى والله خلق كل دابة من ماء لعدم شموله آدم وحوا وعيسى عليهم السلام (قوله غير المغرب) الظاهر استثناء من قوله ان الصلوة فرضت لان قوله فانها وتر النهار يشعر ببيان اصل الوجوب لاالوتر بعد زيادة الواحد فان قيل الاستثناء بعد الجمل المتعاطفة يصرف الى الاخيرة عندنا فيلزم صرفه الى قوله ضم الى كل صلوة مثلها قلنا هذا عند كون الجمل متعاطفا بالواو وان ماذكرآنفا من الداعى المعنوى راجح على اللفظى (قوله فانها وتر النهار مجاز) بالمجاورة والا فالمغرب من الليل بلاشك (قوله ثم زيدت فى الحضر واقرت فى السفر) يعنى بعد الضم المذكور دامت الزيادة الحاصلة بهذا الضم فى الحضر وابقيت بتقرير اصل مشروعيتها فى السفر فيندفع مايتوهم من المنافات بين هذا وبين قوله ضم الى كل صلوة مثلها بلا احتياج الى ماتكلف من ان المعطوف بثم هو مجموع قوله زيدت فى الحضر واقرت فى السفر (قوله حتى يدخل مقامه) ان سار مدة السفر والا فيتم بمجرد نية العود لعدم استحكام السفر (قوله او ينوى ولو فى الصلوة) اذا لم يخرج وقتها ولم يك لاحقا (قوله لاتصح فى المفاوز) قال فى البحر فلا يصح فى مفازة ولاجزيرة ولابحر وفى الخانية والظهيرية والخلاصة ثم نية الاقامة لاتصح الا فى الموضع الاقامة ممن يتمكن من الاقامة وموضع الاقامة العمران والبيوت المتخذة من الحجر والخشب لاالخيام والاخبية والوبر انتهى لكن فى الدر موضع الاقامة مصرا وقرية اوصحراء دارنا وهو من اهل الاخبية (قوله كمكة ومنى) فلو دخل الحاج مكة ايام العشر لم تصح نيته لانه يخرج الى منى وعرفة فصار كنية الاقامة فى غير موضعها (قوله عطف على ضمير يقصر) وهو جائز لوجود الفصل (قوله وان

حاصر حصنا) ولو غلبوا على المدينة واتخذوها وطنا اتموا (قوله بيت من وبر وصوف) الوبر بالفتحتين ماللابل والصوف ماللشاة (قوله الرعاة) جمع الراعى والرحال بفتح الراء بمعنى الارتحال (قوله ونزلوا مرعى) قال فى الدر اذا كان عندهم من الماء والكلاء مايكفيهم مدتها لان الاقامة اصل الا اذا قصدوا موضعا بينهما مدة السفر فيقصرون ان نووا سفرا والا لا ولو نوى غيرهم الاقامة معهم لم يصح فى الاصح والحاصل ان شروط الاتمام ستة النية والمدة واستقلال الرأى وترك سير واتحاد الموضع وصلاحيته قهستانى (قوله وشبهه عدم قبول صدقة الله) وايضا ترك واجب القصر وخلط النفل بالفرض رخصة اسقاط فتسميته بالرخصة مجاز اذ هو عزيمة حقيقة والاكمال مكروه والتفصيل فى الاصول (قوله قال الرازى) لعل هذا لبس مختارا عنده والا قد صرح خلافه قبيل باب صفة الصلوة بصحيفة (قوله اقتدى مسافر) ولو فى آخر جزء (قوله واتم) اى بقى الوقت اوخرج قبل اتمامها (قوله يكون) بمنزلة نية الاقامة لتغير فرضه بالتبعية لاتصال المغير بالسبب وهو الوقت (قوله فيما يتغير) هذا لم يوجد فى نحو الكنز وجه اثباته وحسنه ظاهر من شرحه (قوله لاستلزامه) لان فرضه لا يتغير بعد الوقت لانقضاء السبب كما لا يتغير نية الاقامة (قوله فان القراءة فيه نفل) هذا ان قرأ فى الشفع الاول والاقتال فى البحر فيه روايتان ومقتضى المتون عدم الصحة مطلقا ومقتضى تعليل هذه المسئلة الصحة لعدم اقتداء المفترض بالمتنفل والتفصيل فى النهر (قوله اقتداء المتنفل بالمفترض) اطلاق النفل على القعدة التى هى واجبة مجاز لعدم فساد الصلوة بترك كل منهما (قوله فانا قوم سفر) جمع سافر كركب جمع راكب وصحب جمع صاحب (قوله ان يقول الامام) اى بعد السلام الثانى كما سبق آنفا على ما هو الاصح لكن اشكل بما فى نحو الخانية لو اقتدى بامام لا يدرى امسافر هو ام مقيم لا يصح لان العلم بحال الامام شرط واجيب الشرط العلم بحاله فى الجملة لا فى حال الابتداء وفى شرح الارشاد ينبغى ان يخبرهم قبل شروعه والا فبعد سلام وانما لم يجب الاعلام مع ان مقتضى التعليل الوجوب لامكان حصول العلم بطريق آخر كالسؤال على مافى الشرنبلالية (قوله باخر الوقت) اى قدر ما يسع فيه التحريمة (قوله لانه المعتبر فى السببية) ولهذا لو بلغ صبى او اسلم كافر او افاق مجنون او طهرت حائض اونفساء فى آخره وجبت عليهم ولو عرض نحو الحيض فى آخره سقطت اورد عليه انه ميل الى المرجوح الذى هو تقرر السببية على الجزء الاخير ولو خرج الوقت والحق اضافته الى كل الوقت بالخروج والجواب مع البحث عليه بطوله مذكور فى النهر (قوله الوطن الاصلى) هو موطن ولادته او تأهله او توطنه ولو تزوج المسافر فى بلد قيل مقيم وقيل لا (قوله بمثله) قيد به لانه لو انتقل منه قاصدا غيره ثم بدا له التوطن بمكان آخر فبالاول اتم ولونقل اهله ومتاعه وله دور فى البلد لا يبقى وطنا له وقيل يبقى كذا فى النهر عن المحيط (قوله ويبطل وطن الاقامة) والاصل ان الشئ يبطل بمثله وبما فوقه لا بما دونه ولم يذكر وطن السكنى وهو مانوى فيه اقل من نصف شهر لعدم فائدته وماصوره الزيلعى فقد رده فى البحر كذا فى الدر (قوله هو المسكن) هذا بظاهره مخالف لما حرر آنفا من معنى الوطن الاصلى الا ان يراد المسكن الاعم لما ذكر من الثلثة (قوله فان اتخذ وطنا اصليا آخر) بان لا يبقى فى الاول اهل والا كان كلاهما وطن اقامة (قوله ولا يبطل الوطن الاصلى) هذا تفسير لمضمون قوله فقط كما ان ماقبله تفسير لما قبله (قوله واما وطن الاقامة) تفسير

لقوله ويبطل وطن الاقامة (قوله بعد الاول) اى بعد وطن الاقامة الاول يعنى لو دخل الوطن الاول بعد اتخاذه وطنا آخر لا يصير مقيما فلو قال كذا المكان اظهر كما قيل (قوله وكذا اذا سافر) تفسير لقوله والسفر اى وكذا يبطل وطن الاقامة بالسفر عنه او بالانتقال الى وطنه الاصلى (قوله العبرة بنية الاصل لا تبع) ظاهره عدم اشتراط علم التابع هذا وان اسند الى ظاهر الرواية لكن الاصح انه لابد من علم التابع بنية المتبوع فلو نوى المتبوع الاقامة ولم يعلم التابع فهو مسافر حتى يعلم كما نقل عن المحيط وغيره (قوله لمهرها) اى المعجل فان المؤجل لزوم ادائه بالطلاق اوالموت (قوله والعبد) اى المكاتب (قوله والاجير) وكذا الاسير والغريم والتلميذ (قوله وقيل يقصران) لعل هذا الخلاف مداره على التبعية فى الصبى

باب الجمعة

بتثليث الميم وسكونها كلها من الجمعة والسفر ينصف بواسطة الاانه فى السفر فى كل رباعية وهنا فى خاص وتقديم العام هو الاوجه كذا قالوا واعترضهم فى الحواشى السعدية ان هذا يجر الى كون الجمعة ظهرا فقصر لا فرضا ابتداء وجوابه على ما فى الفتح المراد نسبة الجمعة الى الظهر هو التنصف انها نصف الظهر بعينه ففرض ابتداء كذا فى النهر لا يخفى قولهم كل من الجمعة والسفر ينصف لا يحتمل هذا البحر يراد هذه الارادة من التنصيف لوصح مع بعده فى حق الجمعة لا يصح فى حق السفر الذى جمع هو مع الجمعة فى هذا الحكم والارادة من التنصف بالنسبة الى احدهما معنى والى الاخر معنى آخر جمع بين الحقيقة والمجاز (قوله فريضة) اى فرض عين يكفر جاحدها لثبوتها بالقطعى فرض مستقل من الظهر آكد منه وليست بدلا عنه وفى البحر قد افتيت مرارا بعدم صلوة الاربع بعدها بنية آخر ظهر خوف اعتقادهم عدم فريضة الجمعة وهو الاحتياط فى زماننا واما من لا يخاف عليه مفسدة منها فالاولى ان تكون فى بيته خفية (قوله المصر) فى الشرنبلالية بان بلغت ابنيته ابنية منى (قوله اوما له مفت) هذا وان ظاهر مذهب لكن فتوى اكثر الفقهاء على الاول على مانقل عن المجتبى لظهور التوانى فى الاحكام ولهذا اختاره بالتقديم (قوله ويقيم الحدود) يدخل القصاص قيل من قبيل عطف الخاص على العام اهتماما لزيادة خطرها وقيل وجه الايراد ان تنفيذ الاحكام لا يستلزم اقامة الحدود فان المحكم والمرأة اذا كانت قاضية ليس لهما حكم فى الحدود نسب ذلك الى شراح الهداية واورد ان اللام للاستغراق لعدم العهد ودفع بجواز الجنس بل اولى لكون الاصل فى العطف التغاير لا يخفى ان كان الكلام فى نفس ايراده ابتداء كان هذا بعيدا (قوله الاول اختيار الكرخى والثانى اختيار الثلجى) اورد انه مخالف لما هو الواقع اذ الاول للثلجى والثانى للكرخى على عكس ماذكر وقيل بل البلخى بالباء المفردة لا الثلجى بالثاء المثلثة (قوله اوفنائه بكسر الفاء) يعنى الشرط هو نفس المصر اوفناء ذلك المصر سواء كان المصلى اهالى هذا المصر او آخرون وسواء صلى فى المصر ايضا اولا (قوله اتصل) الاصح عدم اشتراط الاتصال كما حققه ابن الكمال ونقل عن الكمال ايضا لكن بشرط كون الانفصال قدر غلوة وفى الدر والمختار للفتوى تقديره بفرسخ (قوله والسلطان) ولو متغلبا او امرأة فيجوز امرها باقامتها لا اقامتها كما فى الدر (قوله اومن امره ولو عبدا) ولى عمل ناحية وان لم يجز نكحته واقضيته كما فيه ايضا (قوله تجمع) من التجميع وهو فى الاصل الحضور الى الجمعة والمراد هنا اقامة الجمعة (قوله او القاضى المأذون) له ذلك على مافى التنوير

(قوله لان امر العامة مفوض اليهم) واقامة الجمعة من امور العامة فيكون بطريق العبارة وقيل بطريق الدلالة بمعنى ان تفويض امر العامة اليهم اذن بذلك دلالة فلقاضى القضاة بالشام ان يقيمها وان يولى الخطبا بلا اذن صريح ولا تقرير الباشا وقالوا يقيمها امير البلد ثم الشرطى ثم القاضى ثم من ولاه قاضى القضاة انتهى (قوله الا اذا لم يوجد) فحينئذ يجوز للضرورة (قوله بمنى فى الموسم) لوجود الخليفة اونائبه والسكك والابنية وكذا كل ابنية نزل بها الخليفة وعدم اقامة العيد للتخفيف كذا فى النهر والدر لايخفى ان المؤثر فى الجواز وجود الخليفة مع الابنية فهذا يصحح جوازها فى كل قرية اشتملت الابنية مع السكك ان وجد اذن السلطان واثبات الفرق بين حضوره بنفسه و بين اذنه مشكل فلينظر الان يفرق بين تحقق اجراء كل الاحكام حينئذ فى منى دون سائر القرى فلينظر (قوله لايجوز بعرفات) لانها مفازة ولو كان الخليفة فيها فيفهم منه عدم الجواز لاهل الاخبية بالاولى وكذا لاهل المصر ان خرجوا ببيوتهم بمفازة لاتكون فناء لمصرهم وضربوا بيوتا من الخيم (قوله ولا بمنى فى غير موسم) لزوال تمصرها بانعدام الخليفة فى النهر عن الفتح يفيد هذا جوازها فى القرى عند حضور المتولى واورد عليه ان ذلك فى منى لاجتماع من ينفذ الاحكام مع السكك وذا لايوجد فى كل القرى وقيل يجوز فى غير الموسم لكونها من فناء مكة ورد بان بينهما فرسخين وتقدير الفناء بذلك غير صحيح (قوله لامير الموسم) اى امير الحاج الا ان يكون مأذونا او يكون واليا لمكة وكان من اهل مكة كما نقل عن المحيط (قوله الخطبة) اى بحضرة جماعة تنعقد الجمعة بهم ولو كانوا اصما اونياما فلو خطب وحده لم يجز على الاصح كما فى البحر عن الظهيرية لان الامر بالسعى ليس الا لاستماعه والمأمور جمع وفى الخلاصة بكفاية حضور واحد (قوله نحو تسبيحة او تحميدة او تهليلة) اى للخطبة المفروضة مع الكراهة (قوله من ذكر طويل) واقله قدر التشهد الواجب (قوله لابد من خطبتين) وسيأتى سنيتهما عندنا (قوله قبلها فى وقتها) اى بنيتها فلو حمد لعطاسه لم تنب عنها على المذهب كما فى التسمية على الذبيحة (قوله واقلها ثلثة) ولو غير الثلثة الذين حضروا الخطبة سوى الامام لانه لابد من الذاكر وهو الخطيب وثلثة سواه بنص فاسعوا الى ذكر الله (قوله الاقامة بمصر) او بمصر او بموضع يسمع النداء من المصر عند محمد وبه يفتى وقد عرفت التقدير بفرسخ ورجح فى البحر اعتبار عوده لبيته بلا كلفة (قوله والحرية والاصح) وجوبها على مكاتب ومبعض واجير ويسقط من الاجر بحسابه لو بعيدا والا لا ولو اذن له مولاه وجبت وقيل يخير ورجح فى البحر واختلف فى العبد الذى حضر باب المسجد لحفظ الدابة اذا لم يخل بالحفظ كما فى الشرنبلالية (قوله وسلامة العين والرجل) فى افرادهما اشارة الى انه لو كان احد الرجلين والعينين صحيحا يترتب عليه الوجوب لكن قالوا لاتجب على مفلوج الرجل ولا مقطوعها (قوله تقع فرضا) فى البحر هذه عزيمة افضل الا للمرأة (قوله لما فيه من الاخلال) الاوضح فى تعليله انه ربما تطرق اقتداء غيرهم اليهم اورد انه ليس بمطرد بالنظر الى من فاتته الجمعة فالاولى ما فى النهر لان فيه صورة معارضة للجمعة فيصلون بلا اذان واقامة وجماعة و يستحب للمريض تأخيرها الى فراغ الامام وكره وان لم يؤخرها هو الصحيح (قوله وكره ظهر غيرهم) اورد على عامة المتون هنا ما فى الفتح وكذا الكمال من انه حرام لانه ترك الفرض القطعى باتفاقهم وتبعه صاحب التنوير حتى اختار قوله حرم بدل قولهم كره واورد عليه فى البحر بمنع قوله انه ترك الفرض القطعى اذ هذا الظهر

ليس بمناف للجمعة كيف وقد امر بالسعى اليها بعده فالحرام هو ترك السعى بعده لافعل الظهر بل هو مكروه لكونه سببا للترك باعتماده عليه وتبعه النهر وحسنه وبه يظهر ضعف تعليل الدر الحرمة المذكورة فى التنوير بقوله لكونه سببا لتفويت الجمعة (قوله وسعى اليها) عبر به اتباعا للآية ولو كان فى المسجد لم يبطل فى الاصح فالبطلان به مقيد بامكان ادراكها (قوله بطل ظهره) لا اصل الصلوة ولا ظهر من اقتدى به ولم يسع ثم هذا اى البطلان انما يكون عند امكان الادراك اليها او عند وقوع شروع الامام بعد السعى واما اذا كان السعى بعد الشروع او مقارناله فلا يبطل كما فى الزيلعى (قوله بمجرد سعيه) بان انفصل عن باب داره والامام فيها وقيل اذا خطا خطوتين فى البيت الواسع يبطل (قوله ادراكها اولا) بلا فرق بين معذور وغيره على المذهب (قوله او سجود السهو) يعنى على القول به فيها فلا يرد انه لايؤتى به فى الجمعة فكيف يتصور فيه ذلك على ان مرادهم بالنفى بيان الاولوية لانفى الجواز (قوله وقال محمد) لعله يؤل الحديث المذكور والا فيكون من قبيل الرأى فى مقابلة النص الا ان يصل اليه نص آخر موجبا للترجيح (قوله لا يستخلف الامام) قال فى التنوير واختلف فى الخطيب المقرر من جهة الامام الاعظم او نائبه هل يملك الاستنابة فى الخطبة فقيل لا مطلقا وقيل ان لضرورة جاز والا لا وقيل يجوز مطلقا يعنى بلا ضرورة وهو الظاهر وفى البحر عن البدايع من ملك الجمعة ملك اقامة غيره وعن التحفة انما يشترط الاذن لاقامتها عند بناء المسجد ثم لايشترط بعد ذلك بل الاذن مستصحب لكل خطيب وفيه ايضا وما ذكره ملا خسرو رده ابن الكمال فى رسالة خاصة برهن فيها على الجواز بلا شرط واطنب فيها وابدع ولكثير من الفوائد اودع اقول قد وضع هذا الضعيف عصمه الله رسالة مشتملة جوابا عن كلام هذا المحقق مع ضم زيادة فوائد وافية وقلائد كافية بحيث لايسع المقام تفصيلهما وسنشير اجمالهما وفى الدر عن مجمع الانهر انه جائز مطلقا فى زماننا لانه وقع فى تاريخ خمس واربعين وتسعمائة اذن عام وعليه الفتوى وفى السراجية لو صلى احد بغير اذن الخطيب لايجوز الا اذا اقتدى به من له ولاية الجمعة (قوله ولا للصلوة ابتداء) اورد المحقق ابن الكمال ان الموقوف على الاذن انما هو الخطبة لا الصلوة فيجوز مطلقا واورد على قوله بل يجوز الخ ان جواز الاستخلاف انما هو عند امتداد العذر الى خروج الوقت فلا يكون الجواز على اطلاقه وعلى قوله وهذا معنى ما قال فى الهداية ان كلام الهداية دال على جواز اقامة الغير فى حق الصلوة مطابقة وفى حق الخطبة التزاما اما الاول فظاهر من قوله حيث يستخلف وقد قال فى الخلاصة له ان يستخلف وان لم يكن فى منشور الامامة الاستخلاف واما الثانى فانه اذا جاز الاستخلاف للجمعة تضمن ذلك جوازه للخطبة لعدم الانفكاك وجعل قوله لانه على شرف الفوات دليلا عليه وعلى قوله ووجهه انه ان اريد من الاذن فى قوله الا باذنه الاذن صراحة فالحصر ليس بمسلم لجواز كفاية الاذن دلالة وكذا الملازمة فى قوله فلم يجز لغيره اذ ما يكون من افعال السلطان لايستلزم الاذن الصريحى بل يجوز بالاذن دلالة وان اريد الاذن دلالة فلا يتم التقريب ويمكن ان يقال ان المذكور فى عامة الكتب الفقهية توقف الجمعة على الاذن والمتبادر هو صلوتها وتوقف الخطبة لكونها شرطها وقد قال قاضيخان الاذن بالجمعة اذن بالخطبة وبالعكس على ان كلامه اى الدرر مبنى على الهداية ولا يضر المخالفة لغيره كما فى شرح المنية للحلبى وان مراد الهداية من قوله حيث يستخلف الاستخلاف عند العذر يدل عليه قوله لانه على شرف الفوات فيفهم منه مفهوما انه لايجوز

الاستخلاف بغير عذر وهذا صريح مداول عبارة الدرر اذمراده من قوله لايستخلف الامام عدم الاستخلاف حالة الاختيار فظهر التوفيق على وجه يصلح قول الهداية معنى بل مبنى للدرر فتأمل بجميع ماذكرههنا اولا وآخرا حتى يظهرلك مالم يظهر وتفصيل المقام على وجه الاجمال على مافرغنا فى الرسالة المشارة الامام مأذون للاستخلاف لهما اوللصلوة اوللخطبة اولايكون مأذونا اصلا وعلى الاخير اما يوجد ضرورة دائمة فى الوقت اولا يدوم اولا يوجد ضرورة اصلافى الثلاثة الاول جائزة مطلقا وفى الرابع جائز مطلقا وفى الخامس جائز انتهاء لاابتداء عند الدرر وليس بجائز مطلقا على مافهم من تعليل الهداية وتصريح ذلك المورد المحقق وفى السادس ليس بجائز عند هذه الثلثة دون غيرهم كما سمعت مافى الدر عن الانهر وقدوقع فى فتاوى ابى السعود ان خطباء زماننا عموما مأذونون من ملوكنا على الاستخلاف (قوله ووجهه) الظاهر رجوع الضمير الى المتن بملاحظة لاستثناء الآتى اى وجه عدم استخلاف الامام بلااذن فالاولى ان يؤخر هذا الوجه عن هذا الاستثناء (قوله وتحقيقه) اى تحقيق احتياج الاستخلاف الى الاذن (قوله مقام غيره) لغيره كمسئلة الاستخلاف (قوله مقام غيره) لنفسه كمسئلة الاستعارة (قوله والفقه) اى العلم بالوجه فى كل منهما ماذكرنا من بيان الفرق بينهما (قوله هل يجوز خطابة النائب) فيه اشارة الى جواز امامة النائب عند حضور الخطيب (قوله الا اذا اذن) اذا تيقن حقيقة البسط من الشرح يظهر ان الاولى تقديم الاستثناء على الشرح (قوله وكره البيع) اى تحريما بل قدقيل حرم بدل كره كمايذكر من الهداية ثم المراد من البيع كل عمل ينافى السعى ولومع السعى وفى المسجد اعظم وزرا ولايلتفت بمافى السراج من عدم كراهة اذا لم يشغله كما فى النهر (قوله لم يكن فى زمن النبى) بل كان فى زمن عثمان لكثرة الناس وبه يخرج الجواب عما يتوهم انه اذا لم يكن الاول فى زمن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم فيكون المراد بالنداء فى الآية هو الثانى فيخفى مشروعية الاول فضلا عن اصحية وجه الجواب الظاهر من فعل عثمان بمحضر الاصحاب بالقبول عن الكل فيكون اجماعا يصلح ان يكون قطعيا (قوله اى صعوده) وفى شرح المجمع المراد من الخروج الخروج من الحجرة ان كان والا فقيامه للصعود (قوله الى تمام الصلوة) وان كان فى الخطبة ذكرالظلمة فى الاصح كما فى بل يحرم كل ماحرم فى الصلوة من اكل وشرب وكلام ولو تسبيحا اورد سلام اوامر بمعروف بل يجب عليه ان يستمع ويسكت والاصح انه لابأس ان يشير برأسه اويده عندرؤية منكر والصواب انه يصلى على النبى صلى الله تعالى عليه وسلم عند سماع اسمه فى نفسه ولايجب تشميت ولاردسلام به يفتى وكذا يجب الاستماع لسائر الخطب كخطبة نكاح وختم وعيد على المعتمد وقالا لابأس بالكلام قبل الخطبة وبعدها قال فى البحر ان ماتعورف ان المرقى للخطيب يقرأ الحديث النبوى والمؤذنون يؤمنون عندالدعاء ويدعون للصحابة بالرضوان وللسلطان بالنصر فكله حرام والعجب ان المرقى ينهى عن الامر بالمعروف بمقتضى حديثه ثم يقول انصتوا رحمكم الله الا ان يحمل على قولهما كما فى الدر (قوله لم ينقل الى تمام الخطبة) اورد ان مقابله نقل آخر لايقتضى ارجحية احدهما على الاخر مجردا عن مرجح لايخفى ان المحيط ونحوه مرجح على الهداية ترجيح القول بالقائل معتبر فى النقليات (قوله يكرهان) والمأخوذ فى المتن هو الحرمة وقد اختار الكراهة مع البيع آنفا مخالفا للهداية (قوله ومن كان فى صلوة) يعنى غير الفائتة فانها جائزة من غير كراهة (قوله وان كانت سنة جمعة) اورد الاصح والفتوى على خلافه كما فى الصغرى وكذا

فى البحر عن الولوالجية والمبتغى لانها بمنزلة صلوة واحدة واجبة ثم ان قوله هذا ليس بتكرار بما تقدم فى فصل الجهر لان هذا بيان ابتداء الاستماع وانتهائه وان محله الاصلى هذا دون ذاك (قوله قبل خروج الوقت) وفى عبارة بعضهم بلفظ دخول بدل خروج وفى شرح المنية والصحيح انه يكره السفر بعد الزوال قبل ان يصليها ولايكره قبل الزوال وفى التاتارخانية يكره الخروج بعد النداء ورجح باطلاق الخطاب بالسعى (قوله القروى) اى غير المسافر (قوله قبل الوقت او بعده) لكن فى النهر ان نوى الخروج بعده لزمته والالا وفى شرح المنية وان نوى المكث الى وقتها لزمته وقيل لا (قوله يخطب الخطيب) فى الحاوى اذا فرغ المؤذنون قام الامام والسيف بيساره وهو متكئ عليه وفى المضمرات يتقلده كما فى البحر وفى الخلاصة ويكره ان يتكئ على قوس اوعصا

❊ فروع ❊

سمع النداء وهو يأكله يتركه ان خاف فوت جمعة اومكتوبة لاجماعة رستا فى سعى يريد الجمعة وحوائجه ان معظم مقصوده الجمعة نال ثواب السعى اليها وبهذا يعلم ان من شرك فى عبادته فالعبرة للاغلب الافضل حلق الشعر وقلم الظفر بعدها لابأس بالتخطى مالم يأخذ الامام بالخطبة ولم يؤذ احدا الا ان لايجد فرجة فيتخطى اليها للضرورة والصحيح ساعة الاجابة ما بين جلوس الامام الى ان يتم الصلوة وقيل وقت العصر واليه ذهب المشايخ كما فى التاتارخانية وفى حصن الحصين الاقرب عند قراءة الفاتحة حتى يؤمن وفى المناوى الكبير شرح جامع الصغير ذكر احدا واربعين اقوالا وقال فيها انها ما بين قعود الامام على المنبر الى انقضاء الصلوة على ماصوبه النووى والراجح عند الغزالى والطبرى انتقالها فى يومها ولاتلزمها ساعة معينة وفى الاشباه مما اختص به يومها قراءة الكهف فيه والطيب ولبس الاحسن والاشتغال بالعبادة الى خروج الخطيب ويكره افراد الصوم وليلته بالقيام ويجتمع فيه الارواح وتزار القبور ويأمن الميت من عذاب القبر ولاتسجر فيه جهنم وفيه يزور اهل الجنة ربهم سبحانه وتعالى وفى التاتارخانية عن الحجة ينبغى ان يشتغل المؤمن بعد العصر يوم الجمعة الى غروب الشمس بالذكر والتسبيح والتهليل والخيرات لان فاطمة رضى الله تعالى عنها تقول هى الساعة التى لم يصادفها عبد فيسأل الله شيئا الا اعطاه اياه

❊ باب العيدين ❊

ذكرهما بعد الجمعة لاشتراكهما فى الشرائط الا الخطبة وقدمها لثبوتها بالكتاب مع فرضيتها سمى به لان الله فيه عوائد الاحسان ولعوده بالسرور غالبا اوتفاؤلا بعوده ويستعمل فى كل يوم فيه مسرة ولذا قيل (عيد وعيد وعيد صرن مجتمعة ❊ وجه الحبيب ويوم العيد والجمعة) وجمعه اعياد لااعواد مع انه من العود للزوم الياء فى المفرد وللفرق بينه وبين عود الخشبة وشرع فى الاولى من الهجرة (قوله وهو الاصح) كما فى الهداية وغيره وقول الاكثر كما فى المجتبى واستدل عليه بما فى الاصل ولايصلى نافلة بجماعة الا قيام رمضان والكسوف (قوله وما نقل عن محمد) اى فى الجامع الصغير (قوله مأول) وبعضهم حمله على ظاهره وقال هو نص على السنية فى المجتبى وهو الصحيح وفى الغاية هو الاظهر ورجحه فى البحر بان الجامع مصنف بعد الاصل فهو المعول ومافى الجامع صريح فى السنية ومافى الاصل ليس بصريح فى الوجوب ورد فى النهر بانه صرح بموضع آخر من الاصل بالوجوب وانه وقع بعد قوله هذا فى الجامع ولايترك واحد منهما ومثله فى الرواية يذكر فى الواجب وقيل بفرض كفايتهما (قوله ليست من شرائط العيد) ولهذا تؤدى بعد الصلوة وشرط الشئ يسبقه او يقارنه (قوله بل سنة) فلوتركها كان مسيئا

فى الدر عن القنية صلوة العيد فى القرى تكره تحريما لانه اشتغال بما لا يصح لان المصر شرط الصحة لايخفى ان هذه العلة يقتضى كراهية الجمعة ايضا لكن فى بعض المواضع عن القنية ايضا جوازها لكونها من شعائر الاسلام (قوله وتقدم) اى صلوة العيد (قوله اذا اجتمعتا) لانه واجب عينا والجنازة كفاية (قوله وصلوة الجنازة على الخطبة) وعلى سنة المغرب وغيرها والعيد على الكسوف لكن فى البحر على تأخير الجنازة على السنة واقره المنح كأنه الحاقا لها بالصلوة لكن فى الاشباه ينبغى تقديم الجنازة والكسوف حتى على الفرض ما لم يضق وقته فتأمل (قوله وندب يوم الفطر الاكل) اى حلوا وترا ولو قرويا (قوله قبل الصلوة) اى قبل خروجه اليها (قوله والاغتسال) اورد انه يفيد كون الغسل لليوم وليس كذلك بل للصلوة لايخفى ان المعنى بملاحظة العطف وندب الاغتسال قبل الصلوة فيفيد كونه للصلوة (قوله والتطيب) بما له ريح لا لون كالمسك والبخور (قوله ولبس احسن الثياب) ولو غير ابيض ولو غير جديد قال فى البحر ومن المستحب اظهار الفرح والبشاشة واكثار الصدقة وزاد فى الدر والتختم والتهنية بتقبل الله منا ومنكم وزاد فى الشرنبلالية والمصافحة لانه سنة عقيب الصلوات كلها وعند كل لقى (قوله ثم الخروج) خبره مسنون التى بكلمة ثم ليفيد تراخيه عن جميع ما مر والمستحب الخروج ماشيا ولا بأس بعوده راكبا والرجوع من طريق آخر (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم) الاولى ان يقدم على قوله ثم الخروج (قوله والخروج اليها سنة) وان وجب مطلق الخروج (قوله ولا بأس) لكن فى الخلاصة لا بأس بنيابته دون اخراجه (قوله ولا يكبر جهرا وهو الصحيح) عند اكثر مشايخنا فما فى الخلاصة من ان الاصح عدم التكبير فى الفطر اصلا فرده الفتح بانه لا منع من ذكر الله فى شئ من الاوقات بل الممنوع جهره لانه بدعة فيما لم يرد به الشرع عند الامام كما فى عيد الاضحى واورد عليه البحر بان الخلاصة اعلم بالخلاف منه وان تخصيص عبادة فى وقت دون وقت لم يرد به الشرع ممنوع ولهذا فى الغاية لا يكبر فى طريق المصلى اى لحكم العيد ولكن لو كبر لكونه ذكر الله يجوز ويستحب ولهذا اختاره فى التنوير تبعا له وهو الذى دل عليه ظاهر الكنز لكن فى النهر اختار خلافه مشيرا على الرد للبحر ثم قال فى البحر الجهر بالتكبير بدعة فيما سوى المستثنيات وقد صرح قاضيخان بكراهة الجهر فى الذكر وتبعه المصنف وفى العلامية بمنع الصوفية من رفع الصوت والصعق وصرح بحرمته العينى واستثنى من ذلك فى القنية ما يفعله الائمة فى زماننا فقال امام يعتاد كل غداة مع جماعة قراءة آية الكرسى وآخر البقرة ونحوه جهرا لا بأس به والافضل الاخفاء وجهر التكبير فى غير ايام التشريق لا يسن الا بازاء العدو واللصوص وقاس عليه بعضهم الغريق والمخاوف ثم رقم رقم آخر قاص وعنده جمع كثير يرفعون اصواتهم بالتسبيح والتهليل جملة لا بأس به والاخفاء افضل ولو اجتمعوا فى ذكر الله والتسبيح والتهليل يخفون والاخفاء افضل عند الفزع فى السفينة وكذا الصلوة على النبى صلى الله عليه وسلم انتهى اقول قد كثر الاقوال المتخالفة فى الجهر من ائمتنا الى ان تحير العقلاء وافتتن الازكياء وقد وضعت له رسالة وبينت اولا تلك الاقاويل من الجانبين ثم وفقت بما فى نحو البزازى ورسالة ابى السعود بان ذلك جائز بالاغراض الحميدة وليس بجائز بالاغراض الدنية وانه مختلف فى جوازه وافضليته باختلاف الاشخاص والاحوال والاغراض (قوله قبل صلوته) واما بعدها فان فى مصلاها فكره وان فى البيت فجائز بل يندب تنفل باربع ثم قال فى الدر هنا هذا للخواص واما العوام فلا يمنعون

من تكبير ولا تنفل اصلا لعلة رغبتهم فى الخيرات بحر وفى هامشه بخط ثقة وكذا صلوة رغائب وبرات وقدر لان عليا رضى الله تعالى عنه رأى رجلا يصلى بعد العيد فقيل اما تمنعه يا امير المؤمنين فقال اخاف ان ادخل تحت الوعيد قال الله تعالى ارأيت الذى ينهى عبدا اذا صلى انتهى (قوله من ارتفاع الشمس) فلا تصح قبله بل يكون نفلا محرما وكذا لو زالت الشمس وهو فى اثنائها فسدت كما فى الجمعة كذا فى الدر عن السراجية (قوله لانه عليه السلام) لايخفى ان هذا لا يدل الى ما بعد الارتفاع الى الزوال والمطلوب اخذ بذلك ايضا (قوله ولو جاز) يرد عليه انه يجوز ذلك لكونه افضل لا لعدم جوازه او يجوز لتفرق الناس فى ذلك اليوم (قوله مكبرا فى تنصيفه بالتكبير) اشارة الى ما فى التاتارخانية ان لفظ التكبير فى الافتتاح واجب فى العيد دون غيرها لكن فى الشرنبلالية بوجوب ذلك فى كل صلوة (قوله ويوالى بين القراءتين) ولو ادرك الامام فى القيام بعد ما كبر كبر فى الحال برأى نفسه ولو سبق بركعة يقرأ ثم يكبر لئلا يتوالى التكبير ولو ادرك فى القيام فلو لم يكبر حتى ركع الامام قبل ان يكبر المؤتم لا يكبر فى القيام بل يركع ويكبر فى الركوع على الصحيح كما لو ركع الامام قبل ان يكبر فان الامام يكبر فى الركوع ولا يعود الى القيام للتكبير فى ظاهر الرواية كذا فى التنوير مع الدر (قوله وسورة) والمستحب سبح اسم ربك الاعلى فى الاولى والغاشية فى الثانية (قوله مقدار ثلاث تسبيحات) هذا يختلف بكثرة الزحام وقلته (قوله ثم يكبر للركوع) فى البحر انه واجب (قوله ويرفع يديه) الا ان يدرك الامام راكعا فيكبر بلا رفع (قوله ويخطب بعدها خطبتين) والسنة ان يفتتح الاولى بتسع تكبيرات تترى اى متتابعات والثانية بسبع وان يكبر قبل نزوله من المنبر اربع عشر واذا صعد عليه لا يجلس عندنا (قوله فان قيل) فى البحر ينبغى ان يعلمهم فى الجمعة التى قبلها ليأتوا بها جميعا فى محالها ولم اره منقولا والعلم امانة فى عنق العلماء (قوله فاتته مع الامام) كلمة مع قيد لفاعل فاتت اعنى الصلوة لا للفعل (قوله لا يقضى) ولو دخل مع الامام ثم افسدها (قوله ندب تأخير الاكل) وان لم يصح فى الاصح ولو اكل لم يكره اى تحريما (قوله فى الطريق) قيل وفى المصلى وعليه عمل الناس اليوم لا فى البيت كما فى الدر (قوله ليس بشئ من انواع العبادة) فرض وواجب ومستحب فيفيد الاباحة وقيل يستحب ذلك كما فى المسكين وقال الباقانى لو اجتمعوا لشرف ذلك اليوم ولسماع الوعظ بلا وقوف وكشف رأس جاز بلا كراهة اتفاقا على ما فى الدر (قوله ويجب) وفى الكنز وسن وفسر مؤكدا واورد الاصح وجوبه ودفع ان السنة لا تنافى الوجوب لانها الطريقة المرضية ورد بان هذا مجاز ولا قرينة واجيب القرينة قوله بعد سطرين وبالاقتداء يجب على المرأة الخ فما اختاره المصنف اولى لدلالته على ما هو الاصح صراحة (قوله تقديد اللحم) قيل عن الغاية سمى به لان لحوم الاضاحى تقدد فيها (قوله وعن الخليل) وقيل رفع الصوت بالتكبير (قوله فالاضافة للبيان) اورد بل من قبيل اضافة الشئ الى نفسه ودفع بل من قبيل اضافة العام الى الخاص اذ التشريق ليس مطلق التكبير بل اسم لخاص ولو شرطا فالتسمية واقعة على الكل اى الامام مع صاحبيه فقوله فقيل التسمية بتكبير التشريق بالفاء على ما فى النسخ ليس بظاهر بل الاولى بالواو الا ان يقال التفريع بالنسبة الى الاول فيرد عليه ايضا ان التكبير ليس مختصا بايام التشريق عندهما ايضا الا ان يعتبر مسامحة قريبة فافهم (قوله باعتبار القرب) فمن قبيل الاضافة لادنى ملابسة (قوله واصل ذلك) هذا مأثور عن الخليل عند الفقهاء لكن قيل ليس بثابت عند اهل الحديث ودفع بانه ثابت

عن ابن مسعود عند ابى شيبة وسنده جيد (قوله فلما علم اسمعيل) وهو الاصح عند الحنفية وقيل الذبيح هو اسحق (قوله فى الاخرين) بمد الهمزة وكسر الخاء جمع اخر بمعنى من يجئ بعدهم (قوله الى عصر العيد) بادخال الغاية (قوله يمنع البناء مما مر فى الحدث فى الصلوة كالقهقهة والحدث العمد والكلام مطلقا وان احدث بعد الفراغ الاصح التكبير بلا طهارة كما فى البحر لكن فى الزيلعى التكبير بعد الوضوء اصح (قوله النوافل) اى مالا يكون فرضا فدخل الوتر (قوله وصلوة العيد) فى البحر عن البلخيين الجواز وعن ابى الليث انه لا بأس به لتوارث المسلمين (قوله فلا يجب على المنفرد) لا يخفى ما فى هذا التفريع من الخفاء (قوله اوقروى اوامرأة) لكن المرأة تخافت ويجب على مقيم اقتدى بمسافر (قوله فور كل فرض) عينى (قوله وبه اى بالتكبير) اورد انه ينبغى ارجاع الضمير الى مطلق قولهما لا على هذا الخاص اذ المعمول هو المطلق ويمكن ان يقال المراد بالتكبير هو التكبير فور كل فرض مطلقا (قوله يعمل وعليه الاعتماد) والفتوى فى عامة الاعصار وفى البحر ولا يمنع العامة من التكبير فى الاسواق فى الايام العشرة وبه نأخذ (قوله لا يكبر مع الامام) ولو كبر معه لا تفسد ويبدأ الامام بسجود السهو ثم بالتكبير ثم بالتلبية

﴿باب صلوة الكسوف﴾

من قبيل اضافة الشئ الى سببه مناسبته اما من حيث الاتحاد او التضاد بالكاف بالشمس وبالخاء بالقمر وقيل عن الجوهرة بالكاف ذهاب الضوء وبالخاء ذهاب الدائرة وقيل يخرج به الجواب عمن عاب محمدا فى قوله كسوف القمر وايضا فى المغرب كسفت الشمس والقمر (قوله يصلى على ان يكون سنته) عند الجمهور او واجبة على ما اختاره فى الاسرار على ما فى النهر عن البدايع والاسرار (قوله امام الجمعة) فيه اشارة الى لزوم شرائط الجمعة اورد عليه فى البحر بما فهم من الاسبيجابى من عدمه واجيب عنه بان ذلك بيان بالكمال اذ هى مستحبة (قوله ركعتين) بيان للاقل فان شاء اربعا او اكثر كل ركعتين بتسليمة او كل اربع كما فى النهر (قوله كالنفل فى الركوع والسجود) واطالة القيام وغيرهما من خواص النفل (قوله بلا اذان) لكن ينادى الصلوة جامعة ليجتمعوا (قوله ولا جهر خلافا لهما) والتفصيل فى الشرنبلالية (قوله ويركع فى كل ركعة) اورد انه مستدرك بقوله كالنفل يرد عليه ان ذلك لرد الشافعى كما صرح فى شرحه (قوله ويطول القراءة) وكذا يطيل فى الركوع والسجود والادعية والاذكار الذى هو من خصائص النافلة (قوله يدعو) اى جالسا مستقبل القبلة او قائما مستقبل الناس والقوم يؤمنون وحسن الحلوانى ذلك ولو اعتمد على قوس او عصا كان حسنا وموضع الصلوة موضع العيد او مسجد الجامع (قوله حتى تنجلى) اى كلها (قوله فرادى) اى فى منازلهم تحرزا عن الفتنة كما فى النهر لكن فى الشرنبلالية انهم يجتمعون للصلوة والدعاء فرادى (قوله كالخسوف للقمر) فانه يصلى فرادى لكن فى النهر عن المجتبى ان الجماعة جائزة بلا سنة وهذا ومابعده حسنة لا سنة ولا واجب (قوله او الظلمة الهائلة) اى بالنهار والزلازل والصواعق وانتشار الكواكب والضوء الهائل بالليل والثلج والامطار الدائمة وعموم الامراض لان كل ذلك من الايات المخوفة كما فى التبيين والله يخوف عباده ليتركوا المعاصى ويرجعوا الى طاعته التى فيها فوزهم واقرب احوال العبد فى الرجوع الى ربه الصلوة (واعلم ان من عموم الامراض الدعاء برفع الطاعون وان الدعاء برفعه كما يفعله الناس فى الجبل مشروع وليس دعاء برفع الشهادة لانه اثره لا عينه وقول ابن حجر انه بدعة اى حسنة فاذا اجتمعوا صلى كل واحد ركعتين ينوى بهما دفعه كما فى النهر والدر والتفصيل فى الاشباه

﴿باب الاستسقاء﴾

اخره للاختلاف فى استنانه كما نقل عن الفتح اولان الجماعة مختلف فيه بخلاف السابق هو طلب السقيا فان الله تعالى سقاهم ربهم واسقيناكم وقيل السقى مصدر وطلب الماء فى ضمنه كالاستغفار مع المغفرة وفى البحر هو طلب سقى من الله تعالى بالثناء عليه والفزع اليه والاستغفار (قوله لا جماعة مسنونة) بل هى جائزة وعندهما بجماعة كالعيد وهل يكبر الزوائد فيه خلاف قيل ابو يوسف مع الامام والاصح مع محمد كما فى النهر (قوله ولا خطبة خلافا لهما) لكن بواحدة عند الثانى وبخطبتين عند محمد ومعظم الخطبة بالاستغفار (قوله بل هو دعاء) بان يدعو الامام مستقبل القبلة رافعا يديه والناس قعود مستقبلى القبلة يؤمنون على دعائه باللهم اسقنا غيثا مغيثا هنيئا مريئا مريعا غدقا عاجلا غير رائث مجللا سحا عاما طبقا دائما وما اشبهه سرا وجهرا كما فى الشرنبلالية عن البرهان فى هذا الدعاء نوع تغاير لما فى شرح المنية (قوله لقوله تعالى) بل ثبوته بالسنة ايضا لانه قد صح ان النبى صلى الله تعالى عليه وسلم استسقى مرارا وكذا الخلفاء بعده والامة اجمعت عليه خلفا عن سلف من غير نكير كما فى البحر (قوله فان صلوا فرادى جاز) قال فى الهداية فان صلى الناس وحدانا جاز وقال الكمال يفهم منه استنانها فرادى وهو غير مراد وقال فى الجوهرة معناه جاز ولا يكره وقال الزيلعى اطلاق الجواز ينفى كونها سنة او مستحبة ولكن ان صلوا وحدانا ليس بدعة ولا مكروهة ثم حكى ما سيذكره المصنف عن التحفة وقال انه ينفى مشروعيتها مطلقا (قوله لا يقلب) بالتخفيف (قوله يقلب الامام) ليقلب الله الحال من الجدب الى الخصب ومن العسر الى اليسر وحجته فعله صلى الله عليه وسلم والجواب عن طرف الامام انه كان تفألا واورد ان التفأل جار فى حقنا تأسيا ودفع انه من خواصه ورد النهر ان الاصل فى فعله كونه شرعا عاما ما لم يقم دليل الخصوص (قوله ولا يحضر ذمى) لكن عن الكاكى لا يمنع لو خرجوا مع انفسهم فلعل يستجاب دعاؤهم استجلابا لحظهم فى الدنيا وفى قاضيخان انه ذكر الخلاف فى استجابة دعاء الكافر ولم يرجح وعن الكمال انهم يمنعون عن الاستقلال لاحتمال ان يسقوا فيفتتن به ضعفاء العوام وبالجملة الراجح ان دعاء الكافر قد يستجاب استدراجا واما قوله تعالى وما دعاء الكافرين الا فى ضلال ففى الاخرة كما فى الدر عن شرح المجمع وزاد فى النهر يستجاب اى يجوز عقلا وان لم يقع لكن يرد عليه قصة ابليس (قوله ويخرجون) قالوا لكن بمكة يجتمعون فى المسجد دون بيت ولم يستثنوا مدينة الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم مع كونه افضل من بيت المقدس قال فى البحر لعله لضيقه وتبعه النهر والدر وفى الشرنبلالية قلت ينبغى كذلك لاهل المدينة فيجتمعون فى المسجد النبوى لانه لا اشرف من محل حل فيه خير خلق الله صلى الله عليه وسلم يرد عليه انه قريب ان يكون رأيا فى مقابلة النص ومفهوم التصنيف حجة ومفهوم العدد واللقب جار هنا فافهم ثم انه يأمرهم الامام بصيام ثلثة ايام قبل الخروج وبالتوبة ثم يخرج بهم فى الرابع (قوله ويقدمون الصدقة) كل على حسب حاله ويجددون التوبة ويستغفرون للمسلمين ويستسقون بالضعفة والشيوخ والعجائز والصبيان ويبعدون الاطفال عن امهاتهم ويستحب اخراج الدواب والاولى خروج الامام معهم وان خرجوا باذنه وبغير اذنه جاز ثم انه ان دام المطر حتى اضر فلا بأس بالدعاء بحبسه وصرفه حيث ينفع وان سقوا قبل خروجهم ندب ان يخرجوا شكرا لله تعالى

﴿باب صلوة الخوف﴾

من اضافة الشئ الى شرطه او الى سببه اخره عن الاستسقاء لان عارضه سماوى وعارض

هذا اختيارى وهو الجهاد الذى سببه كفر الكافر (قوله لم يجوزها ابو يوسف) لا يعلم وجه لتخصيص هذا الخلاف المرجوح عنده هنا على خلاف عادته (قوله فاذا خيف فيكفى اصل الخوف) بلا احتياج الى اشتداده لان حضور العدو واقيم مقام الخوف كما فى نحو الكنز من قوله اذا اشتد الخوف فاورد عليه بان الشرط هو الحضور عند العامة واجيب بانه اتفاقى اواكثرى لا احترازى (قوله اوسبع) وكذا حية عظيمة ونحوها كالحرق والغرق ويشترط قرب خروج الوقت كما فى الدر عن مجمع الانهر (قوله حاضرين) قيل المناسب الافراد الا ان يحمل او بمعنى الواو (قوله جعل الامام) هذا اى صلوة الخوف ان تنازعوا فى الصلوة خلف واحد والا فالافضل ان يصلى كل طائفة بامام (قوله وفى غير الثنائى) يعنى صلى ركعتين فى الرباعى لومقيما وفى غير الثنائى مطلقا فلا يرد عليه شئ بايراد حرف العطف (قوله ومضوا) اى لا ركبانا (قوله وركعة فى الثلاثى) قيل اوقال بدله فى غير الرباعى لشمل الثنائى وقيل هو حق اولا وجه لاهماله (قوله وان اشتد خوفهم) بان عجزوا عن النزول لهجوم العدو بالمحاربة (قوله فرادى) الا اذا كان رديفا للامام فيصح الاقتداء (قوله بالقتال) اى الكثير لا بالقليل كرمية سهم اورد بجواز قتل الحية فى الصلوة ولو بعمل كثير ودفع انه مستثنى بالنص على خلاف القياس واعلالك تعلم الكلام فى العمل الكثير فيه ايضا (قوله والمشى) لغير اصطفاف وسبق حدث (قوله حمل الصلاح فى الصلوة) عند الخوف مستحب عندنا واجب عند الشافعى ومالك وقوله تعالى ولياخذوا اسلحتهم محمول على الندب عندنا الراكب ان مطلوبا تصح صلوته وان طالبا لا لعدم خوفه شرعوا ثم ذهب العدو لم يجز انحرافهم وبعكسه جاز لا تشرع صلوة الخوف للعاصى سفره كما فى الظهيرية فلا يصح من البغاة كذا فى الدر

﴿باب الصلوة فى الكعبة﴾

وفاقا وما فى الهداية من ان الصلوة ولو نفلا ليس بجائز فى الكعبة عند الشافعى والمالك فقد اورد عليه النهاية من ان الصلوة مطلقا نفلا او فرضا جائزة فى الكعبة عند الشافعى وهو الموافق لما نقل ابن الكمال وغيره من كتب الشافعية لكن به يظهر فساد قوله خلافا للشافعى ولهذا اورد عليه ان هذا الخلاف ليس للشافعى بل لمالك رحمهما الله ففيه تأمل ظاهر فليتأمل (قوله وان اختلف وجوههم) اى فى التوجه الى القبلة (قوله لانه تقدم امامه) كان حقيقة التقدم انما تكون مختص بما يكون ظهر المتقدم على وجه المتقدم بالفتح (قوله كذا لو تحلقوا) قيل مستدرك بقوله آنفا وبجماعة وان اختلف وجوههم ويمكن ان يقال وان امكن ادخال هذه فى عموم ذاك لكن فيه مزية تفصيل لا يظهر من ذاك ابتداء يعرف من قوله ولو كان بعضهم قدام الامام وبه يظهر فساد ما قيل انها استطرادية لان الكلام فى الصلوة فى داخل الكعبة ومقتضى هذه المسئلة فى خارجها لا انها ان اتحدت ذاتا بما سبق بهى صريحة ومسلمة فى كونها فى الداخل لزم كون هذه كذلك (قوله اقتدوا من الجوانب) بان تحلقوا حولها كما فى التنوير فيكون فى خارج الكعبة فيكون المسئلة استطرادية (قوله لو بعضهم اقرب اليها) اورد انه لو اتى كلمة لو بواو الحال لكان اولى لا يخفى ان المقصود من ذلك يفهم بطريق الدلالة ايضا (قوله لانه ينافى تعظيمها الضمير لاداء الصلوة لا لنفس الصلوة اذ المنافى فعلها لا نفسها

﴿باب سجود السهو﴾

من اضافة الحكم الى سببه اورد لفظ والشك على خلاف القوم لما يأتى فى آخر الباب من بعض مسائل الشك والقوم حملوه على الاستطراد كما قيل والمفهوم من الدر انه من قبيل عطف تفسير

للسهو حيث فسر السهو بالشك والنسيان فقال الجميع واحد عند الفقهاء والظن الطرف الراجح والوهم الطرف المرجوح ويقرب اليه عبارة الشرنبلالية اى السجود اورد عليه جمهور المحشين ان هذا يوجب كون فاعل يجب ضميرا راجعا الى السجود وقد صرح فيما يأتى بان الفاعل قوله سجدتان واجيب المقصود الاصلى من ذكره تعيين محل الخلاف ابتداء لا بيان الفاعل وقيل انه ليس المراد تعيين فاعل صناعى له بل تعلق الوجوب المذكور بالسجود بحسب المعنى لا يخفى ان الكل تكلف (قوله بعد تسليمتين) فلو قبلهما جاز وكره تنزيها وهو ظاهر الرواية لكن ظاهر عبارة المصنف انه لا وجوب قبله فلو اتى لا يعتد به ويعيده وهو مروى عن اصحابنا كذا فى النهر عن المحيط (قوله قال تاج الشريعة) اشارة الى وجه ترجيح جانب التسليمتين لكن قال فى الشرنبلالية وفى الخبازية الاحوط قبل السلام الثانى وفى المجتبى وهو الاصح وفى المحيط هو قول عامة المشايخ وفى الكاكى وهو الاخذ للاحتياط وفى البحر المعتمد تصحيح المجتبى انه يسلم عن يمينه فقط لانه المعهود وبه يحصل التحليل ولهذا اكتفى به فى التنوير وقرره فى الدر فترجيح الدرر قريب ان يكون من قبيل الرأى فى مقابلة النص (قوله وما وجدته فى كتاب) اى ما وجدت نسبة الثانى الى محمد الا فى المعراج وقد صدر فيه بقيل المؤذن عن الضعف (قوله سجدتان) يعنى اذا كان الوقت صالحا فلو طلعت الشمس فى الفجر او احمرت فى قضاء الفائتة او وجد منه ما يمنع البناء بعد السلام سقط عنه فتح وفى القنية لو بنى النفل على فرض سهى فيه لم يسجد (قوله ولا يجب سجدة) قيل الا فى اربع تركه القعدة الاولى وصلوته على النبى صلى الله تعالى عليه وسلم وتفكره عمدا حتى شغله عن ركن وتأخير احدى سجدتى الركعة الاولى الى آخر الصلوة كما فى النهر (قوله قيل بحرف) نحو اللهم (قوله والصحيح) وفى الزيلعى الاصح وجوبه باللهم صل على محمد (قوله والاصح) هذا فى حق الامام اما المنفرد فلا سهو عليه اذا جهر فى السرية كما فى الشرنبلالية (قوله فى الفصلين) جهر الامام فيما يخفى واخفاؤه فيما يجهر (قوله وان كان سهوه فيما فات عنه) اى ان كان سهوه قبل اقتدائه (قوله ثم يقضى ما فات) والمقيم خلف المسافر يقضى كالمسبوق وقيل كاللاحق (قوله فعليه ان يعود وان ركع) ثم عليه اعادة ذلك القيام والركوع ولو لم يعد ولم يتابع الامام وقيد ركعته بالسجدة فسدت كما فى البرهان ولا تفسد على ما فى البدايع كما فى الشرنبلالية (قوله لا يعود لتأكد انفراده) ويسجد فى آخر صلوته لسهو الامام استحسانا فلو عاد وسجد مع الامام فسدت (قوله ولو سهى) قيل هذا رسم اشتهر بين الكتاب وان كان مقتضى القاعدة سها بالالف (قوله سجد ثانيا) فان لم يتابع الامام فى السجدة كفاه سجدتان (قوله كاللاحق) لكنه يسجد فى آخر صلوته ولو سجد مع امامه اعاده وهذا هو الداعى الى تفسيره بكلمة يعنى المنبئة عن خلاف الظاهر كما قيل (قوله وان استوى قائما) بل ما لم يقيد بالسجدة وان حكى فيه خلاف عن المحيط (قوله وهو اليه اقرب) قدم مفعول افعل التفضيل توسعة كما فى حزام السقط وان اباه النحويون كما فى الشرنبلالية عن ابن الكمال (قوله بان لم يرفع ركبتيه) اى وقد رفع اليتيه وقيل بما لم ينتصب النصف الاسفل وصحح (قوله وهو الاصح) ولهذا اختاره فى التنوير وقال فى الدر هو ظاهر المذهب وهو الاصح فتح ثم انه لو عاد الى القعود بعد الاستواء تفسد صلوته صححه الزيلعى وقيل لا لكنه مسئ ويسجد لتأخير الواجب قال فى التنوير وهو الاشبه

وفى الدر حققه الكمال والبحر هذا فى غير المؤتم فيعود حتما وان خاف فوت الركعة لان القعود فرض عليه بحكم المتابعة سراج وظاهره انه لو لم يعد بطلت بحر قلت وفيه كلام والظاهر انها واجبة فى الواجب فرض فى الفرض ولنا فيه رسالة كافلة فراجعها انتهى (قوله والثالثة فى الثانية) فتسمية الاخير هنا للمشاكلة (قوله لبس بمحل الرفض) اورد ان كلمة لبس خطأ وسهو من الشارح ويمكن ان يقال المراد انه لبس مادون ركعة محلا لرفض ماقبله من القعود الاول مثلا بل يرفض هو ويتدارك ماقبله (قوله وان سجد عامدا) اوناسيا (قوله صار فرضه) اى تحول فرضه نفلا برفع الجبهة عند محمد وبه يفتى لان تمام الشئ بآخره فلو سبقه الحدث قبل رفعه توضأ وبنى خلافا لابى يوسف حتى قال هذه صلوة فسدت اصلحها الحدث والعبرة للامام حتى لو عاد ولم يعلم به القوم حتى سجدوا لم تفسد صلوتهم مالم يتعمدوا السجود وفيها يلغز اى مصل ترك القعود الاخير وقيد الخامسة بسجدة ولم يبطل فرضه (قوله وضم سادسة) ولا يسجد للسهو على الاصح لان النقصان بالفساد لا ينجبر (قوله ان شاء) صريح فى عدم الوجوب وعلى ماهو المنقول عن المبسوط وفى القدورى بالوجوب على ماحمله الجوهرة وهو رواية الاصل على مانقله النهاية لايضم رابعة الاصح الضم كما يأتى وانه لو لم يضم واكتفى بالثلث يلزم منه التنفل بثلث ركعات والنفل لم يشرع وترا وعند محمد باطلة لترك القعدة (قوله لان النفل بعد طلوع الفجر) هذا جار فى العصر مع ان الظاهر من عبارته هو الضم فيه كما يأتى هنا وقد نقل عن التجنيس عدم فرق الصبح مع العصر فى عدم الكراهة ولهذا قال فى الدر ولو فى العصر والفجر وعلل بقوله لاختصاص الكراهة بالقصد نعم يمكن الفرق بان العصر وقت يجوز النفل قبله بخلاف الفجر لكنه خلاف الرواية الصحيحة (قوله عاد وسلم) ليأتى بالسلام فى موضعه ولو سلم قائما صح ولا يتشهد عند العود ثم الاصح ان القوم لا يتبعونه بل ينتظرون فان عاد قبل السجدة يتبعونه (قوله وقضاهما ان افسد) قال فى الدر عن النقاية به يفتى وفى الشرنبلالية لا قضاء عليه عند محمد اعتبارا بالامام (قوله فى الصورتين) الخامسة فى الرباعى والرابعة فى الثلاثى (قوله ان يفسد) لترك الفرض (قوله شرع اربعا) كالاربع قبل الظهر (قوله وقام الى الشفع الثانى) هذا موافق لما قيل انه لا يعود اصلا والاصح انه يعود مالم يقيد الثالثة بسجدة (قوله لم يفرض الا القعدة الاخيرة) فلا يعتبر القعدة الاولى فرضا فلا تفسد بتركها (قوله ان القعدة الاخيرة) اى ولو حكما كالفجر والنفل الذى ادى بشفع واحد (قوله ولكنها فرضت للختم) فاذا لم يتفق الختم فى النفل بالشفع الاول بان يترك القعود الاول لم يكن فرضا فلم تفسد بتركه كما يشير اليه قوله واذا لم يكن القعدة (قوله كما فى الفرض) اى كما يبنى فى الفرض الثانى وهو الظاهر (قوله لا يبنى) بخلاف المسافر اذا نوى الاقامة فانه يبنى ويعيد سجود السهو لبطلان الاول بوقوعه فى خلال الصلوة (قوله ولو بنى صح ويكره) تحريما لئلا يبطل سجوده بلا ضرورة (قوله اعاده) وهو المختار وقيل لا (قوله يخرجه موقوفا) خلافا لمحمد وزفر فانه لا يخرجه اصلا (قوله فلا يترتب عليه الاحكام) المذكورة كذا فى عامة الكتب وهو غلط فى الاخيرتين والصواب انه لا يبطل وضوؤه ولا يتغير فرضه سجد اولا لسقوط السجود بالقهقهة وكذا بالنية لئلا يقع فى خلال الصلاة وتمامه فى البحر والنهر والشرنبلالية (قوله فتلغو) لان نية تغيير المشروع لغو (قوله ما لم يتحول او يتكلم) ولو نسى السهو او سجدة صلبية او تلاوية يلزمه ذلك ما دام فى المسجد

كذا فى الدر (قوله اتمها) لان السلام ساهيا لا يبطل لانه دعاء من وجه (قوله لا يسجد للسهو) وفى التنوير انه يأتى فيهما كسائر المكتوبة والتطوع لكن المختار ما اختاره المصنف كما فصل فى البحر قيل هذا عند كون الجماعة كثيرا لدفع الفتنة واما عند كونها قليلا فالظاهر السجود لعدم الداعى الى الترك يرد عليه ان الحكم لا ينتفى بانتفاء السبب الخاص وانه يجوز ان يكون هذا كالسفر مع المشقة كيف ولو صح ذلك لزم ان لا يسجد للسهو فى سائر الصلوة التى جماعتها كثيرة (قوله شك) اى فى صلوته فلا يعتبر الشك بعد القعود قدر التشهد (قوله لا انه لم يسه) فى البحر عن الخلاصة ان ما عليه اكثر المشايخ المراد انه لم يشك فى صلوة قط بعد بلوغه (قوله استأنف بعمل مناف) والاولى بالسلام قاعدا لانه المحلل (قوله وقعد فى كل ماظنه آخره) ولو واجبا لئلا يصير تاركا فرض القعود او واجبه (قوله فتفكر) ولم يشتغل حالة الشك والتفكر بقراءة ولا تسبيح كما فى التنوير ونقل عن الذخيرة فى الدر (قوله والفكر القليل) ظاهره كفاية مطلق التفكر على خلاف مانقل عن التنوير آنفا فافهم (قوله اخبره عدل) بانه صلى الظهر اربعا وشك فى صدقه وكذبه اعاد احتياطا ولو اختلف الامام والقوم فلو الامام على يقين لم يعد والا اعاد بقولهم شك انها ثانية الوتر ام ثالثة قنت وقعد ثم صلى اخرى وقنت ايضا فى الاصح شك هل كبر للافتتاح اولا او احدث اولا او اصابت نجاسة اولا او مسح رأسه اولا استقبل ان كان اول مرة والا لا وتمامه فى الاشباه

﴿باب سجود التلاوة﴾

مناسبته لما تقدم لان كلا منهما فيه بيان السجود وهو من اضافة الشئ الى سببه ولم يقل والسماع مع انه سببه ايضا لان التلاوة سبب للسماع ايضا كما فى البحر تبعا لشراح الهداية ورده النهر بان السبب هو التلاوة والسماع شرط فى حق السامع وقيل اكتفى بالتلاوة لاصالتها فى الباب ثم فى ذكر التلاوة ايماء الى انه لو كتبها او تهجأ بها لم يجب وركنها وضع الجبهة على الارض او الركوع للمصلى او مايقوم مقامه او الايماء للمريض او كان راكبا على الدابة فى سفر وتلاها او سمعها (قوله يجب موسعا) اى متراخيا وهو المختار ويكره تأخيرها تنزيها ويكفيه ان يسجد عدد ماعليه بلا تعيين ويكون مؤديا وتسقط بالحيض والردة قيل هذا الاختلاف فى الخارجية لا فى الصلوة فانها مضيقة قطعا ويمكن التعميم بالنسبة الى كون السجدة فى آخر الصلوة وان تلا فى اولها (قوله فيها تسبيح السجود) وهو الاصح تعرض هنا لذلك دون سجود السهو لخلاف فى ذلك هنالك دون هنالك وقيل لاتصال السهو بالصلوة يعلم حاله من حالها دون التلاوة ثم هذا ليس حتما لانه اذا لم يذكر شيئا اجزأه كما فى الجوهرة (قوله بشروط الصلوة) اى خلا التحريمة ونية التعيين ويفسدها مايفسدها (قوله بين تكبيرتين) اى مسنونتين جهرا وبين قيامين مستحبين وما فى المعراج انه اذا كان قاعدا لا يقوم قال فى البحر انه خلاف المذهب ولا يؤمر التالى بالتقدم ولا القوم بالاصطفاف ولكن يسجد ويسجدون كيف كانوا كما فى الشرنبلالية عن المعراج (قوله من تلا آية) ظاهره اشتراط تمام الآية والاصح اكثر آية مع حرف السجدة وقيل الصحيح قرأ حرف السجدة وقبله كلمة او بعده كلمة وجب السجود (قوله ولو بالفارسية) ولو لم يفهم (قوله واولى الحج) وعند الشافعى فى ثانيته (قوله وان لم يقصده) اى السماع وكذا التلاوة (قوله والصدى) الصدى مايجيبك بمثل صوتك فى الجبال وغيرها قيل فيه تأمل اذ الصوت المنعكس من الجبال صوت مسموع ايضا من التالى لا يخفى انه من قبيل المقابلة بالرأى على صاحب المذهب

على ان كونه مسموعا من التالى بالواسطه لحكم فيجوز كون ذلك حكم ماسمع بالذات)
لابالواسطه (قوله والمؤتم) لو السامع فى صلوة المؤتم بخلاف الخارج كما سيذكر (قوله اقول
وجه التوفيق) فى الشرنبلالية ان هذا باختلاف الرواية ونقل عن الفتاوى الصغرى الوجوب
بالسماع عن المجنون وكذا عن الجوهرة قال فى الدر وبه جزم القهستانى (قوله على الفور)
انقطاع الفور بثلث آيات بعد السجدة و باكثر منها عند الحلوانى وهوالرواية (قوله و يؤدى
بسجودها كذلك) اى على الفور ولو لم يؤد سجدة ماتلاها فى الصلوة لا يؤدى خارجها
وفى البدايع واذا لم يسجد اثم فتلزمه التوبة الا اذا فسدت بغير الحيض فيسجد خارجها
ولو به تسقط السجدة كما فى الدر (قوله لابد للركوع من النية) ولو نواها الامام فى ركوعه
ولو ينوها المؤتم لم يجزه و يسجد اذا سلم الامام و يعيد القعدة ولو تركها فسدت صلوته
وتمامه فى الدر (قوله ليست بصلوتية) قيل الصواب صلوية برد الفه واوا وحذف التاء كما
يقتضيه قاعدة النسبة وقيل انه خطأ مستعمل وعند الفقهاء خير من صواب نادر (قوله
بل اعاده دونها) وهو الصحيح وقيل تفسد بها (قوله او ايتم) فيه اشارة الى اختياره هذا
القول كما اقتصر عليه الكمال وقيل يسجد خارجها وكره الزيلعى (قوله وسجدة محلها
الصلوة) ليس على اطلاقه فانه اذا فسدت الصلوة فيسجد خارجها كفته واحدة (قوله
ولو لم يسجد فى الصلوة ايضا) سقطا فى الاصح واثم كما مر وفى رواية النوادر لايسقط بل
يؤدى خارجها كذا فى الدر (قوله استتبعت غيرها) لقوتها وكمالها (قوله كمن كررها)
فى مجلس بشرط اتحاد الاية ايضا كما يشير اليه عبارته (قوله فى ذلك المجلس) سواء كان
الاتحاد حقيقة كالبيت والمسجد الا اذا كان كبيرا كدار السلطان او حكما كاكل لقمتين
اومشى خطوتين كما يأتى واختلف فى الصلوة واحدة عند الثانى وانتقال من ركعة الى اخرى
اختلاف عند محمد ورجح الاول واستحسن الثانى (قوله وهو تداخل فى السبب) بان يجعل
الكل كتلاوة واحدة فتكون الواحدة سببا والباقى تبعا لها وهو اليق بالعبادة لان
تركها مع وجوب سببها شنيع (قوله لا الحكم) يعنى لاتداخل فى الحكم بل يجعل كل تلاوة سببا
لسجدة (قوله فتداخلت السجدات) فاكتفى بواحدة لانه اليق بالعقوبة لانها للزجر وهو
ينزجر بواحدة فيحصل المقصود والكريم يعفو مع قيام سبب العقوبة (قوله عاد الحكم الى
الاصل) اى تكرر الحكم بتكرر السبب (قوله واسداء الثوب) ذاهبا وآيبا (قوله زوايا المسجد
والبيت) اى الصغيرين كما اشير آنفا (قوله والركوب) اى فى محل قراءته والنزول اى من غيران
يسير عن محل قراءته (قوله تبدل مجلس السامع) لا التالى حتى لو كرره راكبا يصلى وغلامه
يمشى تكرر على الغلام لا الراكب (قوله لاعكسه) اى على المفتى به وهذا يفيد ترجيح سببية السماع
واما الصلاة على الرسول فكذلك عند المتقدمين وقال المتأخرون تتكرر اذ لاتداخل فى حقوق
العباد واما العطاس فالاصح انه ان زاد على الثلاث لايشمته خلاصة كما فى الدر (قوله وكره ترك
آيتها) اى تحريما (قوله لانه يوهم الاستنكاف) ولان فيه قطع نظم القرأن و تغيير تأليفه واتباع
النظم والتأليف مأموربه كما نقل عن البدايع (قوله وندب ضم آية الى آخره) فيه اشارة الى
عدم كراهة افرادها بالقراءة كما فى الكنز والهداية (قوله لكل مهمة فى الكل) قيل من
قرأ اى السجدة كلها فى مسجد وسجد لكل منها كفاه الله ما اهمه كما فى الدر وفى عبارة
الشرنبلالى عن الكمال والكافى فى مجلس واحد بدل مسجد ثم قال فى الدر وظاهره انه يقرؤها

اولاثم يسجد و يحتمل انه يسجد لكل بعد قراءتها وهو غير مكروه (قوله دفعا لتوهم التفضيل)
اذ الكل من حيث انه كلام الله فى رتبة وان كان لبعضها زيادة فضيلة باشتماله على صفات الله
تعالى (قوله عن السامع الغير المتهيئ للسجود) واما المتهيئ الذى لايثقل عليه السجدة
فلايخفى عنده لان هذا حث على العبادة واختلف فى وجوبها على متشاغل بعمل ولم يسمعها
والراجح الوجوب زجراله عن تشاغله عن كلام الله تعالى ولو سمع آية سجدة من كل منهم حرفا
لم يسجد لانه لم يسمعها من تاتارخانية وكذا فى الدر (تتمة) سجدة الشكر مستحبة
به يفتى لكنها تكره بعد الصلوة لان الجهلة يعتقدونها سنة اوواجبة وكل مباح يؤدى اليه فمكروه
كما فى الدر وما اشتهر انها ليست بشئ عند الامام كما عند مالك فقيل تأويله انها ليست بسنة
وقيل ليست شيئا تكون شكرا تاما بل تمامه ركعتان كما فعل عليه السلام يوم فتح مكة وقيل ليست
بشئ واجب لان النعم كثيرة لايمكن لكل نعمة بل عن الامام جوازها عند ورود نعمة اوذكرها
بل ليس بخارج عن حد الاستحباب وقد وردت روايات كثيرة عن النبى صلى الله تعالى عليه
وسلم والصحابة والصالحين وروى انه صلى الله تعالى عليه وسلم لما القى بين يديه رأس ابى جهل
يوم بدر سجد لله خمس سجدات و قرأ آية السجدة فى انشقت فسجد لله عشر سجدات
الاولى التلاوة و الباقيات شكرا للمكرمات فلاتمنع العباد عن سجدة الشكر لما فيه من التعبد
وعليه الفتوى كذا فى التاتارخانية والتفصيل فيه وكذا فى فروق الاشباه وفوائدها
﴿ باب الجنائز ﴾ من اضافة الشئ لسببه والموت صفة وجودية و قيل عدمية (قوله
وهى بالفتح وقيل هما لغتان (قوله توجيه المحتضر) اى ان لم يشق عليه و يستحب لاهل الميت
ان يدخلوا عليه ويتلوا سورة يس او سورة الرعد و يخرج من عنده الحائض والنفساء وجوز
بعضهم حضور الجنب والحائض عند الاحتضار وعلامة الاحتضار استرخاء قدميه واعوجاج
منخره وانخساف صدغيه جاز الاستلقاء وفى التنوير وقيل يوضع كما تيسر على الاصح وفى الدر
صححه فى المبتغى (قوله لانه ايسر) قيل لايمكن وجه اليسر الانقلا وهو اسهل ايضا لتغميض
العين وشد اللحية بعد الموت (قوله و يلقن ندبا) وقيل وجوبا لعل هذا عند عدم زوال عقله
(قوله عنده) اى قبل الغرغرة واختلف فى قبول توبة اليأس و المختار قبول توبته لا ايمانه
والفرق فى البزازية (قوله لان الاولى) اى الشهادة الاولى (قوله ولايؤمر) واذا قالها مرة
كفاه ولايكثر عليه مالم يتكلم ليكون آخر كلامه كلمة الشهادة قال فى التنوير ولايلقن بعد تلحيده
وزاد فى الدر وان فعل لاينهى عنه وفى الجوهرة انه مشروع عند اهل السنة ومن لايسأل ينبغى
ان لايلقن والاصح ان الانبياء لايسئلون و لا اطفال المؤمنين لكن فى الشرنبلالية كل ذى روح
يسئل عنه اجماعا لكن يلقن الملك للطفل وقيل يلهمه الله والامام توقف فى اطفال المشركين
وقيل خدام اهل الجنة وتمامه فى النهر (قوله مخافة ان يتضجر) وماظهر منه من كلمات كفرية
فيحمل انه فى زوال عقله ولذا اختار بعضهم زوال عقله قبل موته وتمامه فى البحر (قوله
ويغمض عيناه) و يقول مغمضه بسم الله وعلى ملة رسول الله اللهم يسر عليه امره وسهل
عليه مابعده واسعده بلقائك واجعل ماخرج اليه خيرا مما خرج عنه و يوضع على بطنه
سيف اوحديد لئلاينتفخ و يحضر عنده الطيب و يخرج من عنده الحائض والنفساء والجنب
ويسرع فى جهازه ويقرأ عنده القرأن الى ان يرفع الى الغسل كما فى القهستانى معزيا
للنتف قلت وليس فى النتف الى الغسل بل الى ان يرفع فقط وفسره فى البحر برفع الروح وعبارة

الزيلعي وغيره تكره القراءة عنده حتى يغسل وعلله الشرنبلالي من امداد الفتاح بقوله تنزيها
للقرأن عن نجاسة الميت لتنجسه بالموت قيل نجاسة خبث وقيل حدث وعليه فينبغي جوازها
كقراءة المحدث كذا في الدر (قوله ولا بأس باعلام الناس موته) سيما اقربائه واخوانه لكن النداء
في الاسواق قيل مكروه والاصح عدم كراهته ان لم يكن مع تنويه بذكره بل يقول مات العبد الفقير
الى الله تعالى فلان بن فلان (قوله ويعجل الى آخره) اى كما مات بلا تأخير وقت الغسل
كما في الزيلعي كما تيسر في الاصح كما في الدر (قوله على تخت) كيف اتفق على الاصح ومنهم
من اختار طولا كصلوته بالايماء ومنهم عرضا كما في القبر كذا في الشرنبلالي عن العناية (قوله
وترا) لكن الى سبع فقط كما في الدر عن الفتح او خمس فقط كما في الزيلعي (قوله عورته الغليظة)
هو الصحيح على ما في الهداية والظاهر من الرواية كما في الدر (قوله وقيل مطلقا) هو رواية
النوادر فيستر من سرته الى تحت ركبته ولو امرأة لان عورة المرأة للمرأة كالرجل للرجل ويغسل
تحت السرة بيد ملفوفة بخرقة لحرمة المس كالنظر وصححه الزيلعي وغيره كالفتح عن النهاية
(قوله ويوضأ) اى من يؤمر بالصلوة فلا يوضأ الصغير الذي لا يعقل الصلوة (قوله
بلا مضمضة واستنشاق) وقيل يفعلان بخرقة قال في الدر وعليه العمل اليوم ولو كان جنبا
او حائضا او نفساء فعلا اتفاقا ولا يبدأ بغسل يديه بل بوجهه ويمسح رأسه ولا يؤخر رجليه
كما في الشرنبلالي (قوله بسدر) هو ورق النبق (قوله وحرض) بضم فسكون (قوله ويغسل
رأسه ولحيته) لو بهما شعر فلو امرد او اجرد لا يفعل (قوله ويغسل بالماء) في التاتارخانية بعد
التوضئ يغسل اولا بالماء القراح ثم بالسدر ثم بالشئ من الكافور كما فعلت الملائكة بآدم عليه
السلام والماء الحار افضل خلافا للشافعي (قوله مسندا) بالبناء للمفعول كما في الدر لكن لعل
انه لا يحسن هنا (قوله لان الغسل) في البحر وشرح المجمع لان غسله ما وجب لرفع الحدث لبقائه
بالموت بل لتنجسه بالموت كسائر الحيوانات الدموية الا ان المسلم يطهر بالغسل كرامة له وقد حصل
وعدم المسح قبل الغسل لكون خروج ما يخرج ايسر لحصول الاسترخاء بالماء الحار كما قيل
(قوله وينشف) اى يؤخذ الماء الذي على جسده بثوب (قوله ولا يقص ظفره) الا المكسور
لانه يكره تحريما (قوله ولا يسرح شعره) ولا يختن ايضا ولا بأس بجعل القطن على وجهه
وفي مخارقه كدبر وقبل واذن وفم كما في الدر لكن عن الفتح باستقباحه عامة العلماء (قوله
الحنوط) بفتح الحاء العطر المركب من الاشياء الطيبة غير زعفران وورس في حق الرجل
لا المرأة لكراهتهما للرجال وجعلهما في الكفن جهل كذا في الدر (قوله واذا اجرى الماء)
اقول وكذا لو غسل بغير نية لاسقاط الفرض عن ذمة المكلفين (قوله لم يكن غسلا) لانا
امرنا بالغسل فيحرك في الماء بنية الغسل ثلثا فتح وتعليله يفيد انهم لو صلوا عليه بلا اعادة
غسله صح وان لم يسقط وجوبه عنهم فتدبره كذا في الدر لعل وجه الافادة ما اشير اليه آنفا
من ان النية شرط الاسقاط الواجب عن المكلف لا لطهارة الميت (فروع) والافضل
ان يغسل الميت مجانا فان ابتغى الغاسل الاجر جاز ان كان ثمه غيره والا لا لتعينه عليه وينبغي
ان يكون حكم الحامل والحافر كذلك كما نقل في الدر عن السراج واستيجار الخياط للكفن
مختلف فيه لو لم يدر امسلم ام كافر ان في دارنا غسل والا لا اختلط موتانا بكفار ولا علامة اعتبر
الاكثر فان استووا غسلوا وتمامه في الدر (قوله وسنة الكفن) واما اصل التكفين فرض كفاية
لعامة المسلم لا لمن خص بلزومه (قوله ولاجيب) قيل كذا في الكافي وهو بعيد الا ان يراد به الشق

النازل الى الصدر قاله الكمال (قوله واستحسن العمامة) قال في التنوير وتكره العمامة في الاصح
قال في الدر كذا في المجتبى واستحسنها المتأخرون للعلماء والاشراف وكذا في الشرنبلالي عن
المعراج فاختاره هنا مع كونه مخالفا لما صحح في نحو المجتبى ينبغي ان يقيد بما ذكر وقد اطلقه (قوله
لربط ثديها) وكذا بطنها وكفاية هي اولى ان لم يكن في المال والورثة كثرة والسنة اولى عند
خلافه (قوله على من تجب عليه نفقته) وان تعدد فعلى قدر ميراثهم (قوله الوجوب عليه)
وان تركت مالا كما في البحر لانه ككسوتها في صحتها (قوله ففي بيت المال) فان لم يكن بيت المال
معمورا او منتظما فعلى المسلمين تكفينه فان لم يقدر واسألوا الناس له ثوبا اى كفن ضرورة
فقط بخلاف الحي فانه يصلي عريانا ولا يسئل له الناس بل يغطيه كما في البحر (قوله فرض
كفاية بالاجماع) فيكفر منكرها كدفنه وغسله وتجهيزه فانها فروض كفاية (قوله ان ادى
البعض) ولو واحدا او انثى لا صبي كما في التاتارخانية ثم شرطها اسلام الميت وطهارته الا ان يهال
عليه التراب فيصلى على قبره بلا غسل وفي القنية الطهارة من النجاسة في ثوب وبدن ومكان
وستر العورة شرط في حق الميت والامام جميعا فلو ام بلا طهارة والقوم بها اعيدت وبعكسه لا
كما لو امه امرأة لسقوط فرضها بواحدة وشرطها ايضا حضوره ووضعه وكونه امام
المصلي فلا تصح على غائب ومحمول على نحو دابة وموضوع خلفه وركنها التكبيرات الاربع
فالاولى ركن ايضا لا شرط والقيام فلم تجز قاعدا بلا عذر وسنتها التحميد والثناء والدعاء فيها
وما ذكره بعضهم ان الدعاء ركن والتكبيرة الاولى شرط فرده البحر وآدابها كثيرة مفصلة
في نحو البحر وافضل صفوفها آخرها للتواضع لتكون شفاعته ادعى الى القبول (قوله الا
البغاة) اى على الامام العدل كما في الشرنبلالي عن البرهان اورد على الحصر
بالعصبة وبالقاتل بالخنق لكن العصبة داخلة في المكابر بل عينه كما في الدر ولا يبعد الحاق
الخناق عليه (قوله في الحرب) ولو بعد الحرب صلى عليهم لانه حد او قصاص كما في الدر
(قوله وان غسلوا) يعني لا يصلى ولكن يغسل فيه اشارة الى اختيار هذه الرواية اورد
عليه بترجيح رواية عدم الغسل ايضا بعدم غسل علي رضي الله عنه اهل النهروان كما
في البرهان ولا يخفى ان مذهب الصحابي لا يكون حجة فيما اختلف في عصرهم ولو من تابعي
اتفاقا وفيما لم يدر اختلافهم او اتفاقهم وسكوتهم فكونه حجة مختلف فيه فيجوز كون هذا
من احد هذين القبيلتين (قوله قاتل نفسه ولو عمدا) لكن في الخطأ اتفاقا (قوله يغسل به
يفتى) وان كان اعظم وزرا ممن قاتل غيره وقيل الاصح ان لا يصلى ورجحه الكمال (قوله
لا على قاتل احد ابويه) والحقه في النهر بالبغاة (قوله زجرا له) قيل لو قال اهانة له وزجرا
لغيره لكان اولى لا يبعد ان يقال المراد زجرا للغير به فافهم (قوله اربع تكبيرات) كل تكبيرة
قائمة مقام ركعة وقيل الاولى للافتتاح فينبغي بعدها اربع تكبيرات فيكون خمسا واجيب
بان كونها للافتتاح لا يمنع ذلك (قوله وعند الشافعي) في كلها وكذا عند ائمة بلخ منا
ونصير يرفع تارة ولا يرفع اخرى كما في البحر (قوله فاحيه على الاسلام) خص الاسلام بالحيوة
والايمان بالموت لان الاسلام اى الانقياد الذي بالعمل انما يتصور في الحيوة لا في الموت
والايمان مدار الاعتقاد وهو المعتبر عند الموت (قوله وتسليمتين) ناويا الميت مع القوم ويسر في الكل
الا التكبير كما في الزيلعي والمنقول عن البدايع العمل في زماننا على الجهر بالتسليم وعن جواهر
الفتاوى يجهر بواحدة (قوله لا قراءة فيها) عند الشافعي وعندنا يجوز الفاتحة بنية الدعاء

ويكره بنية القراءة وقيل لا يجوز اورد عليه كيف وقراءة الفاتحة فرض عند الشافعى فيجوز بل قرائتها اولى كاعادة الوضوء بمس الذكر والمرأة فتدبر (قوله لانه منسوخ الآثار) اختلف فى فعله صلى الله تعالى عليه وسلم فروى الخمس والسبع والتسع واكثر من ذلك الا ان آخر صلوته كان اربع فكان ناسخا لما قبله كما روى ان عمر رضى الله عنه حين رأى اختلاف الصحابة قال فانظروا الى آخر صلوته عليه السلام فوجدوه صلى على امرأة باربع فاتفقوا على ذلك كما فى التاتارخانية (قوله لصبى ومجنون) وكذا معتوه لعل الجنون والعته هنا ان كان قديما من ولادته (قوله فرطا وفسر ايضا) اى سابقا الى الحوض ليهيئ الماء وهو دعاء له ايضا بتقدمه فى الخير لاسيما وقد قالوا حسنات الصبى له لا لابويه بل لهما ثواب التعليم كذا فى الدر (قوله اى خيرا باقيا) تفسير بالغاية واللازم اذ الذخر هو الذخيرة (قوله جعلها صفا طويلا) وان شاء جعلها صفا واحدا وقام عند افضلهم (قوله وراعى الترتيب) قيل لعله ندب واما ترتيبهم فى قبر واحد لضرورة فبعكس هذا فيجعل الافضل مما يلى القبلة (قوله قضى ماعليه نسقا) بغير دعاء وافيد ان امكن الاتيان بالدعاء فعل (قوله قبل رفع الجنازة) اى بالايدى قبل الوضع على الاكتاف والتفصيل فى الشرنبلالى (قوله وعند ابى يوسف يكبر واحدة) اى قبل سلام الامام قال فى التاتارخانية عن الخلاصة ان جاء بعد الرابعة قبل السلام انه لايدخل فى رواية عن الامام والاصح انه يدخل وعليه الفتوى اونائبه ظاهره التخيير وليس كذلك لان امامة النائب عند عدم السلطان على ما فى التاتارخانية فالاولى فنائبه كما فيما بعده من نحو فالقاضى الخ وتفسيره به كما فعله بعضهم بعيد من جهة اللفظ (قوله وقال ابو يوسف) نقل عن الطهيرية فان حضر الكل من الوالى او خليفة فابى الاولياء ان يتقدم احدا من هؤلاء فلهم ذلك (قوله قدم سعيد) اى قدم الحسين سعيد ابن العاص فابى سعيد فقال لولا السنة الخ (قوله فالقاضى) فصاحب الشرط ثم خليفته ثم خليفة القاضى ثم امام الحى فيه ابهام اذ تقديم الولاة واجب وتقديم امام الحى مندوب فقط بشرط ان يكون افضل من الولى والا فالاولياء اولى وفى الدراية امام المسجد الجامع اولى من امام الحى اى مسجد محلته كما فى الدر وفى بعض هذا الترتيب مخالفة لما فى بعض الكتب (قوله فالولى) بترتيب عصوبة الانكاح الا الاب فيقدم على الابن اتفاقا الا ان يكون عالما والاب جاهلا فالابن اولى فان لم يكن ولى فالزوج ثم الجيران ومولى العبد اولى من ابنه الحر لبقاء ملكه والفتوى على بطلان الوصية بغسله والصلوة عليه كما فى الدر (قوله لا بأس باذن الولى) الا اذا كان هنا من يساويه فله المنع (قوله بعيدها ولو على قبره) لاجل حقه لا لاسقاط الفرض فليس لمن يصلى اولا ان يعيد مع الولى (قوله لتصرف الغير فى حقه) ولو صلى الولى بحضرة السلطان مثلا اعاد السلطان كما فى المجتبى وغيره وفيه حكم صلوة من لا ولاية له كعدم الصلوة اصلا فيصلى على قبره مالم يتمزق (قوله دفن بلا صلوة) او بها بلا غسل او ممن لا ولاية له (قوله مالم يظن) فلو شك تفسخه صلى عليه لكن فى النهر عن محمد لا (قوله ولم يجز راكبا) كما لم يجز قاعدا وكما لم يجز على ميت على دابة او ايدى الناس يعنى بغير عذر كما فى الزيلعى (قوله وتنزيه فى اخرى) عن الكمال ترجيحه (قوله واختلف فى الخارج عن المسجد) وحده اومع بعض القوم قال فى التنوير والمختار الكراهة اى مطلقا كما فى الدرر عن الخلاصة لان المسجد انما بنى للمكتوبة وتوابعها كنافلة وتدريس

وهو الموافق لاطلاق حديث ابى داود من صلى على ميت فى المسجد فلا صلوة له لكن فى الشرنبلالى مع ما ذكر حكى عن الكمال عن النسفى الاتفاق على عدم الكراهية اذا كان الميت مع صف خارج المسجد وكذا فى البزازية

﴿فروع﴾

فى التاتارخانية انه يكره ان يقول الرجل وهو يمشى مع الجنازة استغفروا له غفر الله لكم وكذا قوله كل حى سيموت ونحو ذلك خلف الجنازة بدعة اقول ظاهره شموله نحو قوله عندها هذا الرجل رجلا حسنا وما تقولون فى حقه فيقولون نعم انه حسن او تقول فى حقه رحمة الله عليه وفيه ايضا يكره رفع الصوت بالذكر والقرآن دون الخفاء (قوله ان استهل) اى بعد خروج اكثره حتى لو خرج رأسه فقط وهو يصيح فذبحه رجل فعليه الغرة وان قطع اذنه فخرج حيا فمات فعليه الدية ويقبل قول الواحدة العدل فى حق الصلوة فقط كما يفهم من البحر (قوله او تحريك عضو) لكن لا عبرة بالانقباض وبسط اليد وقبضها (قوله والا غسل) فيه خفاء بملاحظة قوله ولد فمات اذ الموت يوجب سبقة الحيوة التى تعلم بالاستهلال (قوله غسل وسمى عند الثانى) وهو الاصح فيفتى به على خلاف ظاهر الرواية اكراما لبنى آدم كما فى ملتقى الابحر وفى النهر عن الظهيرية واذا استبان بعض خلقه غسل ودفن كذا فى الدر لكن فى الشرنبلالى بعد ما نقل مضمون ذلك على المعراج والفتح والاختيار نقل الاجماع على عدم غسله عن شرح المجمع لمصنفه ووفق مراد المثبت الغسل فى الجملة ومراد النافى بما يكون على وجه السنة (قوله فى ظاهر الرواية) قيل ظاهر الرواية خلافه فالصواب فى المختار كما يظهر من الهداية (قوله ولو سبى بدونه) لانه مسلم تبعا للدار او السابى (قوله او الصبى) اى وهو عاقل اى ابن سبع سنين (قوله لانه مسلم حكما) الظاهر اى فى حكم الشرع والا فانطباق الدليل بالنسبة الى الجميع ليس بظاهر قالوا ولا ينبغى ان يسئل العامى عن الاسلام بل يذكر عنده حقيقته ومايجب الايمان به ثم يقال له هل انت مصدق بهذا فاذا قال نعم اكتفى به ولا يضر توقفه فى جواب ما الايمان وما الاسلام كذا فى الدر عن الفتح (قوله كافر) اى اصلى فلو مرتدا يلقى فى حفرة كالكلب (قوله يغسله وليه المسلم) اى عند الاحتياج فلو له قريب آخر فالاولى تركه له ولو لم يكن له قريب رفع الى اهل دينه ثم اورد على لفظ الولى بانه معيبة لعدم ولاية بينهما ودفع بان المراد القريب ورد بان المؤاخذة على نفس التعبير كالمسلم بلا رعاية سنة بل كغسل ثوب نجس (قوله ويدفنه) الاولى ويلقيه فى حفرة (قوله بوضع مقدمها) بكسر الدال وتفتح وكذا المؤخر يعنى يحمل بوضع مقدمها اى عشر خطوات فى الكل لحديث من حمل جنازة اربعين خطوة كفرت اربعين كبيرة (قوله ثم مؤخرها) فيقع الفراغ خلف الجنازة فيمشى خلفها وصح انه صلى الله تعالى عليه وسلم حمل جنازة سعد بن معاذ لكن الصبى الصغير يحمله واحد على يديه ولو راكبا والصبى الكبير يحمل على الجنازة (قوله بلا عدو) اى عدو سريع بحيث يضطرب الميت فانه مكروه (قوله وندب المشى خلفها) الا ان تكون خلفها نساء فالمشى امامها احسن كما فى الاختيار ويكره تحريما خروجهن وتزجر النائحة ولا يترك اتباعها لاجلها ولا يمشى عن يمينها ويسارها ولا يرجع قبل الدفن بلا اذن اهله كما فى الشرنبلالية عن البزازية ويكره التباعد عنها او تقدم الكل او الركوب امامها (قوله ويلحد القبر) والقبر يكون فى غير دار لانها من خواص النبى واللحد بعد العمق قيل نصف القامة وقيل الى الصدر وان زاد فحسن (قوله ويدخل) من الادخال على ماهو الظاهر (قوله من قبل القبلة) بان يوضع من جهتها ثم يحمل

فيلحد (قوله بسم الله) وفى التنوير بسم الله وبالله وعلى ملة رسول الله (قوله اذ به امر النبى) صلى الله تعالى عليه وسلم ولهذا كان التوجيه واجبا وينبغى كونه على شقه الايمن ولاينبش ليتوجه اليها (قوله لا الخشب) لوحول الميت اما فوقه فلايكره كما فى ابن الملك (قوله ويسجى) اى يغطى قبرها ولو خنثى لاقبره الا لعذر كالمطر (قوله ويهال التراب عليه) ويكره الزيادة على ما خرج منه كما فى التنوير (قوله ويسنم) وجوبا قدر شبر وقيل ندبا (قوله ولايجصص) وكذا لايطين ولا يرفع عليه بناء وقيل لا بأس وهو المختار كما نقل عن السراجية وفيه ايضا لا بأس بالكتابة ان احتيج اليها حتى لايذهب الاثر (قوله الا ان يكون الارض) ويخير المالك بين اخراجه ومساواته بالارض كما جاز زرعه والبناء عليه اذا بلى وصار ترابا كما فى الزيلعى (قوله ويرمى به) ان البر بعيدا وخيف الضرر (قوله وولدها حى) بان يضطرب يشق بطنها وعلى المنقول عن الخانية انه لايسع الا ذلك (قوله ويخرج ولدها) ولو بالعكس وخيف على الام قطع واخرج لوميتا والالا كما فى كراهة الاختيار ولو بلع مال غيره ومات هل يشق قولان والاولى نعم فتح (قوله لايكسر عظام اليهود) المفهوم من البحر اختصاصه (قوله الاتباع افضل) من النوافل لوقرابة اوجوار اوصلاح معروف ويندب تعجيله وستر موضع غسله فلايراه الا غاسله ومن يعينه وان رأى ما يكره لم يجز ذكره لحديث اذكروا محاسن موتاكم وكفوا عن مساويهم لابأس بنقله قبل دفنه وبالاعلام بموته وبارثائه بشعر اوغيره لكن يكره الافراط فى مدحه ولاسيما عند جنازته وبتعزية اهله وترغيبهم فى الصبر وباتخاذ طعام لهم وبالجلوس لها فى غير مسجد ثلثة ايام واولها افضل وتكره بعدها الا لغائب وتكره التعزية ثانيا وعند القبر وعند باب الدار ويقول اعظم الله اجرك واحسن عزاك وغفر لميتك وبزيارة القبور ولو للنساء ويحفر قبر نفسه وقيل يكره والذى ينبغى انه لايكره تهيئة نحو الكفن بخلاف القبر يكره المشى فى طريق ظن انه حادث حتى لولم يصل الى قبره الا بوطئ قبر تركه لا يكره الدفن ليلا ولا اجلاس القارئين عند القبر هو المختار عظم الذمى محترم انما يعذب الميت ببكاء اهله اذا اوصى بذلك كتب على جبهة الميت اوعمامته اوكفنه عهد نامه يرجى ان يغفر الله للميت اوصى بعضهم ان يكتب فى جبهته وصدره بسم الله الرحمن الرحيم ففعل ثم رؤى فى المنام فسئل فقال لما وضعت فى القبر جاءتنى ملائكة العذاب فلما رأوا مكتوبا على جبهتى بسم الله قالوا امنت من عذاب الله والكل عن الدر موافقا لما فى البحر والنهر وبعض الفتاوى ويكره وطئ القبر والنوم وقضاء الحاجة وكل مايعهد من السنة

باب الشهيد

نوع من الجنازة باختصاصه بافضلية وبعض الاحكام فالاولى ان يترجم بالفصل بدل الباب على حذاء اصطلاحهم فى الفرق (قوله لانه مشهود له) على الاولان فقيل بمعنى مفعول وعلى الاخير بمعنى فاعل اولان له شاهدا يشهد له وهو دمه وجرحه اولان روحه شهدت دار السلام وروح الغير لاتشهد يوم القيامة اولقيامه بشهادة الحق حتى قتل اولانه يشهد له عند خروج روحه ماله من الثواب (قوله لانه عليه السلام) قال نقل عن الكمال ان هذا الحديث غريب (قوله بكلومهم) جمع كلمة وهو الجرح (قوله ملحق بهم) لعل هذا الحاق بطريق دلالة النص فان القياس شرطه ان يكون الحكم فى الاصل على سننه (قوله ولكن قتل ظلما) بقتل لايوجب القصاص بل الدية (قوله وهم شهداء) يقال لهذا النوع شهيدا حقيقيا لكونه شهيدا فى الحقيقة والاول حكميا لترتب حكم الشهيد عليه (قوله بعد الطعن) اى قبل الموت (قوله

والحايض) ان رأت ثلثة ايام غسلت والالا (قوله بالغ) الاولى مكلف لان المجنون كالصبى (قوله لان الاب اذا قتل) وكذا اذا قتل الاب شخصا وارثه ابنه وكذا اذا وجب الدية بالصلح (قوله ولو بغير آلة جارحة) لايخفى ان القتل بغير الجارحة يوجب المال وقد ذكر بعدم لزوم المال آنفا والجواب ان القتل مطلقا من هذه الطائفة لايوجب المال لكن فيه كلام يعرف من بابها (قوله اووجد جريحا ميتا) لايخفى انه لايفهم من هذه العبارة انه يصلى على من قتل من البغاة اوقطاع الطريق كما توهم ثم المراد بالجراحة علامة كخروج الدم من عينه اواذنه اوحلقه صافيا لامن انفه او ذكره اودبره اوحلقه جامدا على مافى الدر فيدخل فى العلامة الكسر يشير اليه كلمة الكاف فى كخروج الدم فلايرد مايتوهم ان الاولى اووجد فى المعركة وبه اثر ولايحتاج الى الجواب ان الجراحة اعم من الظاهرة فيشمل الباطنة المعلومة بسيلان الدم بغير معتاد حتى يورد عليه بنحو اثر غير الجراحة ككسر بعض الاجزاء فانه ايضا شهيد (قوله كالفرو والحشو) اى عند وجدان غيره من جنس الكفن والا دفن به ان نقص من كفن السنة (قوله ليتم ظاهره) تعليل للاخير والمعنى يقتضى ملايمته للاول اعنى ويزاد فى مصر اراد به العمران ومايقربه مصرا اوقرية كما فى البحر وتعقب عليه فى النهر فهذا احتراز عن مفازة ليس بقرب عمران (قوله احتراز عن الجامع) ظاهره انه لايغسل من وجد فيهما وليس كذلك بل يغسل لوجوب الدية عن بيت المال فيهما فالصواب الدية بدل القسامة كما فى التنوير (قوله ولم يعلم قاتله) اوعلم ولم يجب القصاص فان وجب كان شهيدا كمن قتله اللصوص ليلا فى المصر فانه لاقسامة ولا دية فيه للعلم بان قاتله اللصوص غاية الامر ان عينه لم تعلم كما فى البحر عن البدايع قال فليحفظ فان الناس عنه غافلون اقول لعله ينفع فى البحث الاتى ايضا (قوله فيما اذا لم يعلم قاتله) ان اريد عدم العلم فيما بعد الاستثناء كما قبله فليس بمسلم لجواز ان يكون القاتل معلوما فيما بعد الاستثناء بقرينة التعليل اعنى قوله لان الواجب فيه القصاص بل بالاول ايضا غايته كون الاستثناء منقطعا على ان تقريب قوله لانه علل بوجوب القسامة ليس بتام على هذا التقدير وان اريد فيما قبله فقط فتفريع قوله ففى صورة عدم العلم بالقاتل الخ ليس بمسلم وهو ظاهر لعل هذا محصل البحث الآتى (قوله بحديدة) لعل المراد بها مجرد الاثر والجراحة اقول كأنه الخ واجيب بان الاستثناء متصل فعدم العلم فى المستثنى منه ملحوظ فى المستثنى لايخفى ان ظاهر قوله لان الواجب فيه القصاص مانع عن هذا ومؤيد للانقطاع وحمل الاستثناء على الانقطاع اخف من التأويل الذى اشار اليه بقوله لان نفس هذا القتل الخ (قوله محمول على ما اذا علم قاتله عينا) يرد عليه انه لايلزم العلم شخصا بل يجوز العلم نوعا كما اذا نزل اللصوص ليلا فى المصر فقتل كما مر آنفا عن البحر عن البدايع (قوله انما كان ظلما) اورد على الحصر بكون المقتول صبيا فانه مظلوم البتة لايخفى ان الكلام فى الشهيد وقد اخذ فى مفهومه البلوغ بفهم من الدليل ايضا وهو قوله لان الواجب فيه القصاص (قوله فعلم ان كلام الهداية) كذا فى الايضاح لابن كمال المحقق (قوله اوقتل بحد اوقصاص) وكذا بتعزير اوافتراس سبع (قوله اونقل من المعركة حيا وهو يعقل) سواء وصل حيا اومات على الايدى وكذا لوقام من مكانه الى آخر كما فى الدر عن البدايع (قوله خلافا لمحمد) قال فى التنوير وهو الاصح وقال فى الدر كذا فى الجوهرة لانه من احكام الاموات وفى النهر الوصية بامور الاخرة لاتكون مرتثا اجماعا فلا يحسن هذا التعبير هنا على اطلاقه (قوله خلقا

فى حكم الشهادة) قيل هو بفتحتين وآخره قاف صفته من خلق الثوب اذا بلى كما فى غاية البيان فيكون المراد هنا بمعنى الضعف والنقص (قوله ولوفيها لا) وكل ذلك فى الشهيد الكامل والافالمرتث شهيد الاخرة و كذا الجنب ونحوه ومن قصد فاصاب نفسه والغريق والحريق والغريب والمهدوم عليه والمبطون والمطعون والنفساء والميت ليلة الجمعة وصاحب ذات الجنب ومن مات وهو يطلب العلم وقدعدهم السيوطى نحو ثلثين كذا فى الدر

كتاب الزكوة

قوله اقتداء قال فى البحر قرانها بالصلوة فى اثنين وثمانين موضعا فى التنزيل دليل على كمال الاتصال بينهما وفرضت فى السنة الثانية قبل فرض رمضان ولاتجب على الانبياء اجماعا (قوله هى الزكوة شرعا) واما لغة فالنظافة والنماء (قوله تمليك فالزكوة نفس الايتاء لاالمال) المؤدى كما هو عند بعض ورد عليه ابن الكمال ثم خرج به الاباحة فلو اطعم يتيما ناويا الزكوة لا تجزيه الا اذا دفع اليه المطعوم كما لوكساه بشرط ان يعقل القبض اذا حكم بنفقتهم (قوله بعض مال) خرج المنفعة فلو اسكن فقيرا داره سنة ناويا لايجزيه (قوله اقول هذا التعريف) اجيب عنه وعما اورده الزيلعى ان حاصل التعريف على ماهو المتبادر من قوله غير هاشمى تمليك المال بحيث لايجوز للهاشمى ورد ان حاصله اخذ بعض قيود التعريف على وجه الشرطية وهو غير معهود فى الحدود قلت قد قرر فى الميزان جواز الرسوم بالمقدمات والشروط والعلل وستسمع مايؤيده من البحر بل الرد الوارد على هذا الجواب ماذكروا ان كل الصدقات حرام على بنى هاشم زكوة اوعمالة فيها اوعشرا اوكفارة اومنذورة الا التطوع والوقف كما فى الاشباه فلا يختص بالزكوة (قوله قال الزيلعى) اجاب عنه فى البحر ان الكفارة خرجت بقوله مسلم لانه خرج مخرج الشرط والاسلام ليس بشرط فى الكفارة قال فى النهر هذا يصلح جوابا عن الايراد الاول اعنى قول الدرر اقول الخ ثم اورد عليه ان شان الشروط ان تكون خارجة عن الماهية لا انها جزء منها اقول قدعرفت آنفا ماهو المقرر فى الميزان على انه لم يدع كونه تعريفا بالماهية والذاتية بل الظاهر كونه رسما ثم قال فالاولى ان لام التعريف فى المال للعهد اى المعهود اخراجه شرعا ولم يعهد فيها الا التمليك وكون المخرج ربع العشر اقول ايضا ان هذا يستلزم الدور فى التعريف وعدم الاحتياج الى التعريف لكونه معلوما قبل التعريف فلعل الحق فى تحقيق هذا المبحث هو مانقل عن البحر (قوله لفقير ولوصبيا) عاقلا اوغير عاقل يقبض عنه احد كالولى والوصى والملتقط اوالاجنبى على مافى النهر (قوله ولا مولاه) اى معتقه الى فروعه واما الى نحو الاخ فيجوز ان لم يجب نفقته عليه لان الواجب لايجزى عن واجب آخر (قوله ودفع احد الزوجين) خلافا لهما فى دفع الزوجة للزوج (قوله لله تعالى) اشارة الى وجوب النية واشتراطه لانها عبادة وكل عبادة لابد لها من النية فينتج المطلوب لكن ينبغى ان يقال عبادة مقصودة لذاتها (قوله وشرط وجوبها) اورد على التعبير بلفظ الوجوب اذ الحكم هو الفرضية واعتذر بان بعض مقاديرها وكيفياتها بالاحاد ورد بما فى شرح المنار ان مقاديرها ثبتت بالتواتر كاعداد الركعات فلفظ الواجب هنا مشكل لانه حقيقة فى كل نوع اقول لعل لهذا قال فى نحو التنوير وشرط افتراضها لكن لايخفى ان كون الوجوب هنا بمعنى الفرض ظاهر لانها مما علم فى الدين ضرورة والاشكال انما يتصور عند خفاء المراد (قوله اذ لا تكليف بدونهما) يرد عليه ايجاب النفقات والعشر وصدقة الفطر والجواب معلوم من الاصول (قوله لان الرقيق) ولومكاتبا اومستسعى

(قوله بان يكون يدا فقط) فيكون فائدة قيد التمام اخراج المكاتب اورد عليه انه خرج باشتراط الحرية على ان المطلق ينصرف للكامل و انت خبير ان الحرية مطلق و المطلق للكمال وكمال الحرية لايتحقق فى المكاتب و المستسعى والكمال لا يوجب التمام كما فهم من النهر انه يدخل الملك بسبب خبيث كمغصوب خلطه فيورث ويوفى به دينه كما فى النهر عن الفتح فى الدر (قوله وان عده فى الكنز) قال فى النهر اعتذار عن طرف الكنز وتوفيقا بينهما انه لاتنافى بين جعل المصنف شرطا و بين كونه سببا لاشتراكهما فى اضافة الوجوب اليهما لاعلى وجه التأثير الاان السبب ينفرد باضافة الوجوب اليه دون الشرط ووفق بعض بان السبب هو المال والشرط كون المال نصابا وايد بنقل عن الحدادى (قوله فارغ عن الدين) قيل لولم يذكر قيد الملك التام لخرج مال المكاتب بهذا القيد (قوله مطالب من جهة العباد) سواء لله تعالى كزكاة وخراج وللعبد ولو كفالة كما ذكره اومؤجلا ولوصداق زوجته المؤجل اونفقة لزمته بقضاء اورضاء (قوله حتى لايمنع دين النذر) وكذا دين الفطرة ووجوب الحج وهدى المتعة و لاضحية كما فى البحر (قوله الملاك ارباب المال والاموال الظاهرة) نحو السوائم والباطنة نحو الذهب والفضة (قوله وهو مخالف للهداية وغيره) لانه قال فى الهداية على مانقل البحر عنه ودين الزكوة مانع حال بقاء النصاب لانه ينقص به النصاب وكذا بعد الاستهلاك خلافا لزفر فيهما ولابى يوسف فى الثانى انتهى اذا عرفت مافى الهداية فما ذكره صدر الشريعة وان كان مخالفا لما هو المختار عنده لكنه ليس بمخالف على الاطلاق اذ يمكن حمل مراده على مذهب زفر بل ابى يوسف ايضا هذا وان كان بعيدا فى ذاته لكن يصلح ان يكون مخاصا عن الحمل على السهو والغلط كالشارح وابن الكمال (قوله عن حاجته) لان المشغول بها كالمعدوم وفسره ابن الملك لما يدفع عنه الهلاك تحقيقا كثيابه وتقديرا كدينه فنصاب امسك للصرف الى الحاجة الاصلية لا زكاة فيه كما فى البحر لكن عن المعراج والبدايع بوجوب الزكاة فى نقد امسك ولو للنفقة (قوله على مكاتب ولا فى كسب مأذون) ولا فى مرهون بعد قبضه (قوله بقدر دينه) فيزكى الزائد ان بلغ نصابا وعروض الدين كالهلاك عند محمد ورجحه فى البحر واوله نصب الدين لايسرها قضاء ولو اجناسا صرف لاقلها زكوة فان استويا كاربعين شاة وخمس ابل خير كذا فى الدر (قوله كثياب البدن) المحتاج اليها لدفع الحر والبرد (قوله وكتب العلم لاهله) يرد عليه ان الاهلية انما تؤثر فى جواز اخذ الزكاة وان ساوت نصابا قال فى الدر موافقا للغير وكذا الكتب وان لم تكن لاهلها اذا لم ينو التجارة غير ان الاهل له اخذ الزكاة وان ساوت نصبا الا ان تكون غير فقه وحديث وتفسير او تزيد على نسختين منها هو المختار و فى الاشباه الفقيه لا يكون غنيا بكتبه المحتاج اليها الا فى دين العباد فتباع له (قوله وآلات المحترفين) الا ما يبقى اثر عينه كالعصفر لدبغ الجلد ففيه الزكاة بخلاف ما لا يبقى كصابون يساوى وان حال الحول (قوله تفريع على قوله نام) قيل و يجوز تفريعه على قوله الملك التام بل هو اولى فان فى الضمار ليس الملك يدا وان وجد رقبة كآبق ومفقود وجدا بعد سنين (قوله اذا لم يكن بنية على ظاهره) انه لوله بنية تجب لما مضى وليس على اطلاقه لان فى غصب السائمة لايجب وان كان الغاصب مقرا كما فى البحر (قوله ومال ساقط فى البحر استخرجه بعدها نسى مكانه) اى ثم تذكره فلو فى حرز ولو دار غيره زكوة لكن عن تاج الشريعة انه لو دارا عظيمة فضمار لا زكوة واختلف فى ارض مملوكة او كرم قيل تجب وقيل لا كما فى البحر (قوله وما اخذه السلطان) ثم اخذ بعد سنين (قوله من

معاريفه) خلاف الاجانب فلو فى معارفه ثم تذكر بعد سنين كان عليه زكوة
ثم لفظ المعاريف على وزن المفاتيح مخالف للغة والفقه بل اللفظ المعارف بلاياء على ما قبل
(قوله ودين مجحود) ان حلف عند القاضى والافيجب كما فى البحر (قوله لانتفاء النماء) هذا
فى الحقيقة بيان لوجه التفريع والاصل فيه حديث على رضى الله عنه لازكاة فى مال الضمار
وهو ما لايمكن الانتفاع به مع بقاء الملك (قوله اى محكوما بافلاسه) فالصيغة من التفليس
يقال فلسه القاضى تفليسا اى نادى عليه انه افلس واما المفلس من الافلاس فيقال افلس الرجل
اى صار مفلسا اى صارت دراهمه فلوسا على ماقيل (قوله عليه بينة) قال فى الدر وعن
محمد لازكاة وهو الصحيح ذكره ابن ملك وغيره لان البينة قد لاتقبل (قوله اوعلم قاض) المفتى به
اليوم عدم القضاء بعلم القاضى (قوله قال فى النهاية الى آخره) اجيب ان معنى لاهلها اى
لاهل الكتب يعنى مالكها ولهذا لم يضف الى العلم بان يقال لاهله بدل لاهلها (قوله وسبب
وجوب ادائها) اى لاسبب نفس وجوبها والفرق بينهما محرر فى الاصول فيندفع مايتوهم
انه مخالف لما قالوا ان سبب وجوبها المال ولما قالوا فى نظائرها سبب وجوب الصلوة والصوم
اوقاتهما وان السبب غير مؤثر فكيف يكون سببا لان ماذكرانما هو لنفس الوجوب (قوله الحولان)
بالسنة القمرية (قوله اونية التجارة) اى فى العروض اما صريحا ولابد من مقارنتها لعقد
التجارة او دلالة بان يشترى عينا بعرض التجارة ولو آجر داره التى للتجارة بلانية صريحا
واستثنوا من اشتراط النية مايشتريه المضارب فانه يكون للتجارة مطلقا لانه لايملك بمالها غيرها
ولاتصح نية التجارة فيما خرج ارض العشرية والخراجية اوالمستعارة اوالمستأجرة لئلا يجتمع
الحقان وبعض تفصيله فى الشرنبلالية (قوله نية مقارنة له) ولو كانت المقارنة حكما كما لو دفع
بلانية ثم نوى والمال قائم فى يد الفقير او نوى عند الدفع للوكيل ثم دفع الوكيل بلانية اودفعها
لذمى ليدفعها للفقراء جاز لان المعتبر نية الآمر ولذا لوقال هذا تطوع اوعن كفارتى ثم نواه
عن الزكوة قبل دفع الوكيل صح ولو خلط زكاة موكليه ضمن وكان متبرعا الا اذا وكله
الفقراء وللوكيل ان يدفع لولده الفقير وزوجته لالنفسه الا اذا قال ربها ضعها حيث
شئت ولو تصدق بدراهم نفسه اجزأ ان على نية الرجوع وكانت دراهم الموكل قائمة كذا
فى الدر وغيره ولايشترط علم الفقير كونها زكوة على الاصح لما فى البحر الاصح ان من
اعطى مسكينا دراهم وسماها هبة اوقرضا ونوى الزكوة تجزئ (قوله اوتصدق كله) الا اذا
نوى نذرا او واجبا آخر فيصح ويضمن الزكاة واطلقه فعم العين والدين حتى لوابرأ الفقير عن
النصاب ابرأ وسقط عنه كذا فى الدر وفى حيل الاشباه وحيلة التكفين بها التصدق على فقير
ثم يكفن فيكون الثواب لهما وكذا فى تعمير المساجد (قوله فقيل عمرى) اى على التراخى
وصححه الباقانى قيل والمفهوم من طريقة الهداية انه مختارة واستدل عليه الرازى بان الامر
المطلق للتراخى على المختار والامر فيها مطلق (قوله وقيل فورى) قال فى التنوير وعليه
الفتوى وفى الدر كما فى شرح الوهبانية اورد بما تقدم من ان الامر المطلق لايقتضى الفور واجيب
ان فى هذا الامر قرينة الفور وهى انه لدفع حاجة الفقير وهى معجلة رد عليه انه بعد التسليم
لاتدل على وجه القطعية الفرضية وهى المطلوبة هنا غايته على وجه الظنية وهى ليست بمرادة
الا ان يقال لايضرنا كون الفور ظنيا بل يجوز كون الحكم فيه هو الوجوب مع كون اصل الزكوة
فرضا (قوله وروى عن محمد بخلاف الحج) والفرق انه الحج خالص حق الله والزكوة

حق الفقراء وقيل والحق رد الشهادة فيه ايضا لما ان الحق فى الحج الفور ونقل عن قاضيخان ان
الصحيح ان تأخير الزكاة لايبطل وقيل انى لم اره فى نسخة (قوله لاتصال النية الى آخره)
حاصله ان ماكان من اعمال الجوارح لايتم بمجرد النية وماكان من الترك يتم بها كما فى الشرنبلالى
والدر (قوله الاالذهب والفضة) فى الحصر نظر اذ لوورث سائمة لزمه زكوتها بعد حول
نوى اولا كما فى الدر عن الخانية (قوله لانها لم تقارن عملها) وفى اول الاشباه ولوقارنت النية
مالبس بدل بمال لاتصح على الصحيح (فروع) امر غيره بدفع زكوته فدفعها من مال
آخر حيث الظاهر عن القنية ترجيح الاجزاء والافضل فى الزكاة الاعلان وفى النفل الاخفاء
اوشك ازكى ام لااعاد وتمامه فى النهر ﴿ باب صدقة السوائم ﴾ بدأ بالسوائم
اقتداء بكتبه عليه السلام الى العرب وجل اموالهم الابل والتسمية بالصدقة تأسيا بالقرآن
(قوله المكتفية بالرعى) اورد انه تعريف بالاعم لصدقه على ماسامها للحمل والركوب وليس
فيه زكوة وللتجارة والواجب فيه زكوة التجارة والشرط كونه لقصد الدر والنسل واجيب
انهم تركوا هذا القيد لتصريحهم بعد ذلك بالحكمين الاخرين ورد ان التعريف الفاسد
فى نفسه لايعود صحة بذكر الحكمين بعده ثم اورد على هذا الشرط ان هذا يقتضى عدم
الزكاة فيما لوكان ذكورا فقط اواناثا فقط وليس كذلك واجيب ان المراد نفى الاسامة للحمل
والتجارة لااشتراط ان تكون للدر والنسل ورد ان نفى الاسامة للحمل والركوب قد يحصل بدون
قصد الدر والنسل بان لايقصد شيئا اصلا ولاشك ان فى هذه الحالة لازكاة عليه ايضا اقول
لكل ذلك قال فى التنوير فى تعريف السائمة هى المكتفية بالرعى المباح فى اكثر العام لقصد الدر
والنسل والزيادة والسمن لايكون سائمة للشك فى الموجب واعلم انه يبطل حول الزكوة بجعلها
للسوم فلو اشترى للتجارة ثم جعلها سائمة اعتبر اول الحول من وقت الجعل للسوم كما لو باع
السائمة فى وسط الحول اوقبله بيوم بجنسها او بغير جنسها او بنقد ولانقد عنده
او بعرض ونوى بها التجارة فانه يستقبل حولا آخر كما فى الدر عن الجوهرة
(قوله نصاب الابل) بكسر الباء وتسكن مؤنثة لا واحد لها من لفظها بدليل التصغير
على ابيلة والنسبة اليها ابلى بفتح الباء (قوله لان امها تكون مخاضة) اى حاملا بانثاء وبافراد
الحامل فى التفسير ليس بصحيح (قوله وتكون ذات لبن) اى لاخرى كما فى الدر (قوله او الضراب)
بكسر الضاد مجامعة الفحل اياها (قوله جذعة) بفتحتين (قوله سميت به لمعنى) فى النهر عن
البدايع لااشتقاق لاسمها وقيل سميت بها لانها لاتستوفى مايطلب الاىضرب تكلف وحبس
يقال جذعت الناقة اذا حبستها من غير علف وقيل غير ذلك (قوله وفى ست وسبعين)
كذا كتب صلى الله تعالى عليه وسلم وابى بكر رضى الله عنه وهو امر توقيفى وقيل معقول المعنى
والتفصيل مع البحث عليه عن الفتح مذكور فى النهر (قوله ففى كل خمس) اى الى خمس
وعشرين (قوله وفى خمس وعشرين بنت مخاض) اى بدل شاة فيكون مع ثلث حقاق
وفى ست وثلثين بنت لبون مع ثلث حقاق (قوله ونصاب البقر) من البقر بالسكون وهو الشق
سمى لانه يشق الارض كالثور لانه يثير الارض ومفرده بقرة والتاء للوحدة (قوله لان حكمهما
واحد) اى فى الزكوة لافى الايمان فلو حلف لايأكل لحم البقر فاكل الجاموس لايحنث (قوله حتى
قالوا ان البقر يتناولهما) قيل الظاهر منه ابتناء هذا التناول بحسب اللغة على كون حكمهما
واحدا فى الشرع وهو عكس الموضوع لايخفى ان حتى داخل على العلة كما هو الظاهر

من الاصول فالموضوع على الاصل (قوله ثلثون سائمة) غير مشتركة (قوله وفيها تبيع) لانه يتبع امه (قوله او تبيعة) اشارة الى الخيار على خلاف الابل (قوله بل تحسب الى ستين) فى ظاهر الرواية عن الامام وعنه لاشئ فيما زاد الى ستين ففيها ضعف ما فى ثلثين وهو قولهما والثلثة وعليه الفتوى كما فى البحر عن الينابيع وتصحيح القدورى (قوله نصاب الغنم) مشتق من الغنيمة لانه ليس له آلة الدفاع فكانت غنيمة لكل طالب وهى اسم جنس مؤنثة لا واحد لها من لفظها وقول العامة فى مفردها غنمة وتخصيصهم اياها بالضأن خطاء كذا فى النهر (قوله ضأنا او معزا) فانهما سواء فى تكميل النصاب والاضحية والربا لا فى اداء الواجب والايمان (قوله لا الجذع) الا بالقيمة كما فى الدر (قوله وهو ما تى عليه) وقيل ما تم له ثمانية اشهر وقيل سبعة وقال الاقطع الجذع عند الفقهاء ما تم له سنة فى البحر هو الظاهر وعنه جواز الجذع من الضأن وهو قولهما والدليل يرجحه ذكره الكمال والثنى من البقر ابن سنتين ومن الابل ابن خمس والجذع من البقر ابن سنة ومن الابل ابن اربع (قوله ونصاب الخيل) وعندهما لاشئ فى خيل سائمة وعليه الفتوى كما نقل فى الدر عن الخانية وهو الصحيح كما فى النهر ولهذا اختاره فى الكنز والتنوير فاختاره وان كان مذهب الامام لكنه خلاف الصحيح والفتوى ثم الاصح فى مذهب الامام عدم تقدير النصاب لعدم التقدير بالنصاب سمعا كما فى الزيلعى فاختياره هنا ايضا خلاف الاصح (قوله ويجب فيها فى اخرى) الضمير للاناث المنفردات كما هو الظاهر وفيها ايهام انه لا اختلاف رواية الا فى الاناث والاختلاف وارد فى منفردى كل منهما كما اشار اليه وصرح فى اكثر الكتب كذا قيل وانت تعلم ان رجوع الضمير الى كل من ذكور الخيل منفردة واناثها كذلك على سبيل البدل جائز ويمكن ان يقال خص هذا بالذكر لما قيل ان الاصح عدم الوجوب فى الذكور فقط والوجوب فى الاناث فقط وقد قال البيضاوى ان المضمرات وكذا اسماء الاشارات تأنيثها وتذكيرها وافرادها وتثنيتها وجمعها اعتبارات فيجوز ارجاع مفردها للتثنية والجمع (قوله وعلوفة) ولو كانت العلوفة للتجارة كان فيها زكوة التجارة بخلاف العوامل (قوله ولا فى حمل) بفتحتين ولد الشاة فى السنة الاولى وفصيل ولد الناقة قبل ان يصير ابن مخاض وعجل وكذا عجول ولد البقرة الى شهر (قوله الا تبعا) اى لكبير ولو واحدا ويجب ذلك الواحد ما لم يكن جيدا فيلزم الوسط وان دون الوسط تعينت هذه فان هلكت الكبير بعد الحول يسقطها ولو تعدد الواجب وجب الكبار فقط ولا يكمل من الصغار وتمامه فى النهر (قوله لم يبق اسم الحمل) يجوز اطلاق الاسم بالنظر الى اول الحول غايته مجاز فلا اشكال واورد عليه ان الاشكال انما يرد اذا اعتبر تمام النصاب من الحملان فقط واما اذا اعتبر مع الكبار فهى فى اثناء الحول فضم اليها ويعطى زكوة الكل لا يخفى ان الظاهر من تفسير التصوير ان مراده من الاشكال فى صورة الحملان فقط كما هو عند الثانى على انه يمكن تقرير الاشكال فى صورة التبع الاجماعية (قوله فقيل فى صورتها) الاطلاق هنا بالنظر الى اوائل الحول وفى الثانى الى آخر الحول (قوله وقيل اذا كان الى آخره) قال فى النهر عن المحيط وهو الاصح ثم قال فى وجهه انه لم يبق على التصوير الاول محل النزاع حيث يوجد الواجب وهو الطعن فى السنة الثانية كما به فى الحواشى السعدية لا يخفى ان محل النزاع باق بالنظر الى اوائل السنة المحسوبة من ايام الزكوة وقيل الوجه عدم اعتبار الصغار منفردة واقول ان فى صورة الثانية ابهام صورة التبع الاتفاقية (قوله التغلبى) قال صدر الشريعة بكسر اللام ابو قبيلة والنسبة اليها تغلبى بفتح اللام استيحاشا لتوالى الكسرتين وربما

قالوا بالكسر هكذا فى الصحاح وبنو تغلب قوم من مشركى العرب انتهى لكن فى الدر بفتح ويكسر نسبة لبنى تغلب بكسرها قوم من نصارى العرب فالمفهوم من الصدر الاختصاص بالكسر ومن المشرك بخلاف الدر (قوله لان الصلح قد جرى) لانهم ابوا عن الجزية عند طلب عمر رضى الله عنه وقالوا نعطى الجزية مضاعفة فصولحوا على ذلك فقال عمر رضى الله عنه هذا جزيتكم فسموها ما شئتم فلما جرى الصلح على ضعف زكوة المسلمين لا يؤخذ من صبيانهم ويؤخذ من نسوانهم كالمسلمين مع ان الجزية لا يوضع على النساء (قوله وكفارة غير الاعتاق) الا بعد عن الاشباه فى زكاة وعشر ونذر وكفارة غير الاعتاق وكذا الفطرة والخراج وتعتبر القيمة يوم الوجوب وقالا يوم الاداء وفى السوائم يوم الاداء اجماعا هو الاصح ويقوم فى البلد الذى المال فيه ولو فى مفازة ففى اقرب الامصار اليه كما فى الدر عن الفتح (قوله والنذر) يعنى نذر التصدق بهذا الدينار فتصدق بعدله دراهم او بهذا الخبز فتصدق بقيمته او بشاتين وسطين فتصدق بشاة تعدلهما جاز لان المقصود اغناء الفقير كذا نقل عن الفتح (قوله بلا جبر) هذا شامل لصدقة السوائم واخذ زكاتها للامام كرها على صاحبها ويخالفه ما سيذكره فى باب العاشر من انه يأخذ زكوة المال من المارين فلتنبه له والتفصيل فى الشرنبلالية ولو اخذها الساعى جبرا لم تصح زكاة لكونها بلا اختيار ولكن يجبره بالحبس ليؤدى بنفسه لان الاكراه لا ينافى الاختيار وفى التجنيس سقوطها فى الاموال الظاهرة لا الباطنة وفى الشرنبلالية اذا اخذ السلطان اموالا مصادرة ونوى اداء الزكوة اليه فالصحيح انه لا يجوز وبه يفتى لانه ليس للظالم ولاية اخذ الزكاة عن الاموال الباطنة وبه نأخذ ولم يذكر المصنف مطالبة الفقير بها وليس له مطالبة بها ولا اخذها من غير علم المزكى وان اخذها ويضمن ما يأخذه ان هلك ويسترد منه او بقى اشار فى القنية الى ان ذلك قضاء ديانة اما لو لم يكن فى قبيلة الغنى او قرابته من هو احوج من الآخذ فيرجى له حل الاخذ بغير علم ديانة كما فى شرح المنظومة انتهى (قوله لم يوجد سن) وكذا ان وجد فالقيد اتفاقى فى الزيلعى (قوله سمى بها) من باب اطلاق الجزء على الكل (قوله دفع الادنى) جبرا على الساعى لانه دفع بالقيمة (قوله او الاعلى) بلا جبر لانه شراء فيشترط الرضى هو الصحيح سراج الوهاج كما فى الدر (قوله ورد الفضل) الانسب ان يقال واسترد ليرجع الضمير للمذكور وهو المالك لا لغير مذكور وهو الساعى (قوله المصدق) بتخفيف الصاد وكسر الدال المشددة آخذ الصدقة وهو الساعى واما المالك فالمشهور فيه تشديدهما وكسر الدال وقيل بتخفيف الصاد وقال الخطابى هو بفتح الدال كذا نقل عن الغاية ظاهر ما فى الكتاب انما الحكم لفظ الظاهر ولم يعبر على صورة الجزم والقطع لما سيذكر من قوله فكانه اراد الخ او لان كلمة او ليست نصا فى التخيير فيجوز ان يكون لمجرد بيان محتملات الحكم (قوله فكانه) اى صاحب الهداية (قوله المستفاد) ولو بهبة او ارث او بشراء او وصية يضم اليه فيزكيه بحول الاصل فيجب الزكوة فى المستفاد عند تمام حول الاصل ولو ادى زكاة نقده ثم اشترى به سائمة لا يضم ولو له نصابان مما لم يضم احدهما كثمن سائمة مزكاة والف درهم وورث الفا ضمت الى اقربهما قولا وربح كل يضم الى اصله (قوله فى اثناء الحول) فلو بعد الحول لا يضم (قوله من جنسه) فلو من غير جنسه لا يضم كما اذا كان له ابل فاستفاد بقرا كما

فى ابن الهمام وهلاكه لا استهلاكه كما سيتضح (قوله فيجب نصف وثمن بنت لبون) لان العشرين نصف الاربعين والخمسة ثمنها (قوله يصرف الى مجموع النصف) اى مع قطع النظر عن العفو (قوله فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت لبون) فان بنت لبون يعتبر ستة وثلثون سهما ويخرج منها ثلثاها وربع تسعها وثلثاها اربعة وعشرون وربع تسعها واحد فيكون الجملة خمسة وعشرون قيل كذا فيما نقل عنه (قوله اخذ البغاة) وكذا السلطان الجائر يعاد غير الخراج يعنى ديانة كما سيشير (قوله وكذا اخذ الزكوة) هذا شرح لقوله اخذ الزكوة هذا الخ واما فى الاموال الباطنة فاختلف فيها ففى الولوالجية وشرح الوهبانية المفتى به عدم الاجزاء وفى المبسوط الاصح الصحة اذا نوى بالدفع لظلمة زماننا الصدقة عليهم لانهم بما عليهم من التبعات فقراء لانهم لوردوا ما عليهم لم يبق فى ايديهم شئ وكان امير بلخ وجبت عليه كفارة يمين فافتى بالصيام وعلى هذا لو اوصى بثلث ماله للفقراء فدفع للسلطان الجائر سقط كذا فى الدر عن قاضيخان (قوله وجب عليه الزكوة) لان الخلط استهلاك اذا لم يمكن تميزه عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقوله ارفق اذ قلما يخلو مال عن غصب وهذا اذا كان له مال غير ما استهلكه بالخلط منفصل عنه يوفى دينه والا فلا زكوة كما لو كان الكل خبيثا كما فى النهر عن الحواشى السعدية وفى شرح الوهبانية عن البزازية انما يكفر اذا تصدق بالحرام القطعى اما اذا اخذ من انسان مائة ومن آخر مائة وخلطهما ثم تصدق لا يكفر لانه ليس بحرام بعينه بالقطع لاستهلاكه بالخلط كذا فى الدر وقال فى الشرنبلالية ويجب ان يقيد القول بوجوب الزكوة بما اذا كان الفاضل بعد اداء ما عليه لاربابه نصابا واشار المصنف الى انه لا زكوة عليه فيما اذا لم يكن له مال وغصب اموال الناس وخلطها بعضها وبه صرح فى شرح المنظومة ويجب عليه تفريغ ذمته برده الى اربابه ان علموا والا صرفها الى الفقراء ثم قال (فروع) لو زكى المال الحلال بالحرام اختلف اجزائه كذا فى شرح المنظومة انتهى (قوله عجل ذو نصاب) وكذا لو عجل عشر زرعه او ثمره بعد الخروج قبل ادراك واختلف فيه قبل النبات وطلوع الثمرة والاظهر انه لا يجوز فى الزرع قبل النبات وكذا قبل طلوع الثمرة فى ظاهر الرواية وكذا لو عجل خراج رأسه ولو نذر صوم يوم معين فعجل جاز عند الثانى خلافا لمحمد وعلى هذا الخلاف الصلوة والاعتكاف ولو نذر حج سنة كذا فاتى به قبلها جاز عندهما خلافا لمحمد كذا فى السراج كما فى النهر (قوله او النصب جاز) وان ايسر الفقير قبل تمام الحول او مات او ارتد لان المعتبر كونه مصرفا وقت الصرف اليه لا بعده ولو غرس فى ارض الخراج كرما فالم يتم الكرم كان عليه خراج الزرع كما نقل عن مجمع الفتاوى (قوله لا يضمن مفرط) قيل هذا مستدرك بقوله آنفا وهلاكه اى النصاب الى آخره ولا يبعد ان يقال ايراده هنا ليس مقصودا اصليا بل المقصود قوله غير متلف او يقال كذلك فيما مر على ان الاول مقيد بمضى الحول والثانى بالافراط واعترض عليه بانه يؤدى الى فوت اداء الزكوة فيما اذا اخر اداءها خمسين سنة ثم هلك المال حيث لا يجب عليه واجب بالتزام الفوات ولا محذور فيه لانه ما فوت بهذا الحبس على احد ملكا ولا يدا وتمامه فى بحث القدرة الميسرة من المرآة لكن اورد عليه ان المحذور ابطال حق الفقير وترتب الاثم فى دار الجزاء وردان الامر المطلق لا يستلزم الفور حتى يأثم بالتأخير (قوله لا يضمن قدرها) سواء تمكن من الاداء واخرها اولا واما لو منع بعد طلب الساعى فهلك فقيل ضامن عند الامام بخلاف طلب الفقير لكن

الاصح عدم الضمان والتفصيل فى النهر وكذا فى الشرنبلالية (قوله ولو استهلاك) يضمن منه ما لو حبسها عن العلف او الماء حتى هلكت قيل عن المجتبى انه اختلافى مع ترجيح جانب الضمان وعن البدايع الجزم بالضمان بلا حكاية خلاف واستبدال مال التجارة بمال التجارة ليس استهلاكا ولو بخلاف جنسها الا اذا حابى بما لا يتغابن فيضمن بقدر زكوة المحاباة وبغير مال التجارة استهلاك واستبدال السائمة بالسائمة ان بخلاف جنسها بان باع الابل بالبقر استهلاك اجماعا وان بجنسها فكذلك خلافا لزفر واقراض مال التجارة بعد الحول واعارة ثوب التجارة ليس استهلاكا وان نوى المال ولو زال ملك النصاب بغير عوض كالهبة بغير فقير او الوصية او بعوض ليس بمال كالامهار وبدل الصلح عن دم العمد والخلع ونحوهما او بمال الزكوة كالعبد للخدمة صار مستهلكا والتمام فى النهر

﴿باب زكوة المال﴾

(قوله المراد بالمال) يعنى المراد هنا غير السوائم وان كان المال فى نفسه اسما لما يتمول ويدخر ولو سائمة وثوبا (قوله واللام فيه) قيل لو قال زكوة الاموال لكان فى رعاية لفظ الحديث فى ارادة العهد اظهر لعدم الوجه فى الافراد توهم العموم فى الجمع كما فى الوقاية فمنشاء الوهم سبعة ارادة العموم بالجمع هنا بخلاف ما فى الحديث ويجوز وجه الجمعية فى الحديث كثرة المخاطبين فمن قبيل مقابلة الجمع بالجمع فيكون فى حكم المفرد (قوله نصاب الذهب) قدم فى الكنز الفضة وقيل لان فيه اقتداء بكتبه عليه السلام ولانه اكثر تناولا ورواجا لعل وجه التقديم هنا هو الشرافة الذاتية فى الذهب (قوله وفى معموله) كالاوانى (قوله ما يتحلى به) ظاهره العموم نحو حلى السيف والمصحف والمنطقة واللجام والسرج لكن المفهوم من النهر اختصاص الحلى بالنساء (قوله سواء كان) وسواء نوى بها التجارة او التجمل او لم ينو شيئا كما فى النهر عن البدايع لانهما خلقا اثمانا فيزكيهما كيف كانا وهذا يصلح علة لحكم الحديث الاتى (قوله وتبره) اى قطعة معدن كذا فى النهر (قوله كذا فى الصحاح) قيل هذا ما نسبه الى ابى عبيدة بل الظاهر ما قدمه عليه من قوله العرض المتاع وكل شئ فهو عرض سوى الدراهم والدنانير (قوله واما العرض) بفتحها وبضم العين الجانب وبالكسر ما يحمد الرجل به ويذم (قوله فلا وجه) فانه حينئذ يعمهما لكن قد قرر فى محله انه اذا قوبل العام بالخاص يراد به ما عدا الخاص على انك قد عرفت ما هو الظاهر من الصحاح وان اورد على استثنائه بانه ليس بثابت من اللغة فافهم (قوله اما اولا) هذا بعد ملاحظة ما هو الظاهر من الصحاح آنفا فى غاية الاستبعاد نعم قيل العرض هنا ما ليس بنقد (قوله ان الارض) هذا ليس بحاسم لمادة الاشكال فالصواب ان يزيد قوله ويذر التجارة فانه ايضا ليس بعرض لكونه من المكيلات الا ان يقال بمجموع الامرين بمنزلة كلام واحد الاول ابطال لبعض الجزء والثانى لبعض آخر (قوله فلان يسقط) فان قيل نعم لكن فيه ايتلاف واستهلاك قلنا نعم ايضا هذا الايتلاف للايصال للعشر (قوله مقوما بقيمة يوم الاداء) على الاظهر وهو قولهما ويوم الوجوب عند الامام والعبرة تقويم البلد الذى فيه المال وفى المفاوز اقرب الامصار اليه لا الذى يصير اليه كما فى البحر (قوله وفى كل خمس) بضم الخاء (قوله عندنا) خلافا لهما (قوله فاذا زاد) وكذا اذا اراد على عشرين اربعة مثاقيل ففيه قيراطان (قوله ولا شئ فى الاقل) فانه عفو قوله وما غلب خالصه خالص لان الدراهم لا تخلو عن قليل غش لانها لا تصاغ الا به بخلاف الكثير فجعلنا الغلبة فاصلة

(قوله يقوم) اى كالعروض لكن يشترط فيه النية قبل هذا اذا لم يكن اثمانا رائجة والا فان بلغت نصابا من ادنى ماتجب فيه الزكاة من الدراهم وجبت والا لا وان لم تكن رائجة ولامنوية للتجارة فلازكوة الا اذا كان يخلص منها مايبلغ نصابا او اقل وعنده يتم به (قوله ذكر ابو نصر) فيه اشارة الى ترجيح هذا القول اذ ذكر تعليله مع السكوت عن تعليل الاخيرين قال فى التنوير المختار لزومها احتياطا وقال فى الدر كذا فى الخانية ولذا الاتباع الاوزنا (قوله نقصان النصاب) قيد بالنقصان لانه لوهلك كله بطل الحول ومنه مالو جعل السائمة علوفة لان زوال الوصف كزوال العين ونقصان القيمة بعد الحول لايسقط شيئا عند الامام وقالا عليه زكوة مابقى والدين فى خلال الحول ولومستغرقا لايقطع حكمه خلافا لزفر ومن فروع المسئلة مالوله غنم تجارة نصابا فماتت قبل الحول فدبغ جلودها وتم عليها كان الزكوة عليه ان تم نصابا وتامه فى النهر (قوله فلابد منه) فى البداية تفريع قوله الا على النصاب كما ان قوله والنهاية الا فى النصاب (قوله لكن لابد) اشارة الى فائدة التقييد بالنقصان فى قوله نقصان الذهب كما اشير آنفا (قوله قيمة العروض للتجارة) اى بعد تقويمها يضم الذهب الى الفضة وكذا عكسه بجامع الثمنية (قوله وعندهما الاجزاء حلوله) مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها مائة واربعين تجب ستة عنده وخمسة عندهما فافهم كذا فى الدر والمراد من الاجزاء نحو النصف والربع كما فى النهر لاعندهما لان الحاصل ثلثة ارباع نصاب كما فى النهر ايضا (قوله الديون) اما قوى اومتوسط اوضعيف فتجب عند قبض كل اربعين من القوى كقرض وبدل مال تجارة وعند قبض مأتين من المتوسط كثمن سائمة وعبيد خدمة ونحوها مما هو مشغول بحوائجه الاصلية كطعام وشراب ويعتبر مامضى من الحول قبل القبض فى الاصح ومثله لو ورث دينا على رجل وعند قبض مأتين مع الحول بعد القبض من الضعيف وبدل كتابة وخلع الا اذا كان عنده مايضم الى الضعيف كامر

باب العاشر

(قوله العاشر) وهو من عشرت عشرا اذا اخذت عشر اموالهم لايخفى ان اخذه العشر ليس الا من الخراج فالوجه فيه انه لايخلو اسم العشر مما اخذه اذ ما اخذه اما تمام العشر كما فى الحربى اونصفه كما فى الذمى او ربعه كما فى المسلم اونقول المقصود الاصلى من نصبه هو الحربى اذ المسلم يؤديها الى مصرفها بنفسه وكذا الذمى لقبول الذمة بخلاف الحربى ولهذا صدقا ولو باليمين بخلاف الحربى كما يأتى وقيل انه من تسمية الشئ ببعض احواله لايخفى انه لايفيد وجه تخصيص الاسم بهذا الحال مع انها اقلها بل احسنها فيكون اولى من هذا الوجه مايقال فيه المراد به هنا مايدور اسم العشرة فى متعلق اخذه منه كامر (قوله من نصب) هذا التعريف لايصدق على مايأخذ من غير المسلم اذ لايصح اطلاق الصدقة عليه فيقال التعريف انما هو لما يأخذ من المسلم فقط لاصله فى الباب وغيره تابع اولفظ الصدقة يراد به عموم المجاز ويدعى تبادره او يراد التغليب للشرافة (قوله ليأمنوا) كأنه جواب لسئوال مقدر وهو ان يقال مافائدة نصبه على الطريق والاخذ يمكن فى غير الطريق فاجابه فائدة تخصيص للنصب على الطريق ليأمنوا فهذه اللام ليست بمتعلقة بما يتعلق به اللام فى لاخذ صدقته وهو نصب حتى يرد انه يلزم تعلق الحرفين بمعنى واحد على عامل واحد ويدفع بان الاولى متعلقة بنفس الفعل والثانية مقيدة بكونه على الطريق على ان اعتبار التجريد فى احدهما والتقييد فى الاخر مما لايفهم من ظاهر العبارة ويلزم من هذا القيد ان الامام ينصبه على المحل المخاوف من الطريق

وان يكون العاشر قادرا حمايتهم وصيانتهم اعترض على الشارح بانه لابد من تقييد كون العاشر حرا مسلما غيرها شمى اذ العبد لا ولاية له اصلا والكافر على المسلم والهاشمى لان فيما اخذه شبهة الزكوة كما فى العناية ويمكن ان هذا القيد يفهم من باب المصرف فلعله اكتفى ههنا بهذا القدر (قوله جزية) اى فى حكم جزية والا يسقط الجزية به ويصرف الى مصرف الجزية ولا يصرف الى مصارف هذه الاموال (قوله لايتبدل) يجرى هذه العلة فى حق الحربى اذ ما يأخذ منه ضعف مايأخذ من الذمى (قوله لان فقراء اهل الذمة) يفهم منه انه لوادعى اداءها الى فقراء المسلم مثلا لصدق وليس كذلك ومن ثمه اورد عليه بانه لواكتفى بقوله وليس له ولاية التصرف لكفى لايخفى ان هذا الفهم بطريق مفهوم المخالفة ومن شرطه ان يخرج مخرج العادة كما فى قوله تعالى وربائبكم اللاتى فى حجوركم والاداء الى فقراء الذمة بالنسبة اليهم عادة (قوله ربع العشر) ولو من سائمة لكونها مال تجارة (قوله هكذا امر عمر رضى الله عنه) انما امر عمر رضى الله عنه بكذا لان ما اخذ منا هو الزكوة وهى ربع العشر وما اخذ من الذمى لمقابلة الحماية فاذا اخذ من المسلم ربع العشر فالمناسب تضعيفه فى الذمى لان احتياجهم الى الحفظ آكد من المسلم ولايذان انخفاض رتبتهم وذلهم والحربى بالنسبة الى الذمى كالذمى بالنسبة الى المسلم فضعف فيه مافى الذمى (قوله لوكان ما اخذوا منا بعضا) اى بعض اموالنا لاكلها فانهم او اخذوا كل اموالنا لانأخذ منهم كذلك بل نترك منهم مايوصلهم الى مأمنهم كما نقل عن البحر ووقع فى الهداية كذلك فظهر فساد مافسر به قوله بعضا اى بعضا مما اخذنا على ان يكون او وصلية على ان كلمة لو خالية عن الواو على مارأينا من النسخ وان قوله ولايؤخذ شئ منه مغن عنه وان كان غنيا الثانى عن الاول (قوله لايؤخذ منه شئ) وان اخذوا منا بذلك القدر لان القليل عفو عرفا وشرعا وانه ظلم فلايليق المواساة لنا فيه وقيل يؤخذ تحقيقا للمجازاة (قوله ان لم يدخل داره الى آخره) قيل لوقال ثم مر قبل الحول لم يعشر ان لم يدخل داره لكان احسن وجهه ان هذا الشرط بمنزلة الاستثناء وحق الاستثناء التأخير لايخفى انه شرط صريح وحق الشرط التقديم كونه استثناء امر تأويلى (قوله لان الاخذ) تقرير هذا الدليل لاخذ فى كل مرة استيصال المال وحق الاخذ ليس باستيصال المال فينتج من الثانى الاخذ فى كل مرة ليس بحق الاخذ فالصغرى مذكورة والكبرى مطوية الصغرى مسلمة واما بيان الكبرى فبقوله وحق الاخذ تصويره ايضا حق الاخذ بحفظ المال والاستيصال ليس حفظ المال (قوله ولابضاعة ومضاربة) ظاهر هذا القول عموم السلب الى المسلم والذمى والحربى بقاعدة وقوع النكرة فى سياق النفى لكن بعض فضلاء المحشين تردد فى حق الحربى وبعض آخر جزم بالتعشير بهما فى الحربى (قوله اذا مر المضارب بمالها لم يعشر) اى ان لم يبلغ حصته النصاب لكن عند الضم الى مال نفسه يبلغ النصاب فالاشبه اعتبار الضم والاخذ (قوله وكسب مأذون مديون) التعرض الى هذا وقع فى كثير من المتون لعل وجهه بعد بيان شرطية الفراغ من الدين فى اصل الزكوة لشبهة نشأت من كون ماله لمولاه فلايعتبر دينه سيما عند كون مولاه معه فيندفع توهم الاستدراك من حيث ان هذا فهم من الشرط المذكور دلالة فلايحتاج اليه بعده ثم المفهوم من هذه العبارة انه لولم يكن له دين وقد بلغ ماله النصاب ولم يكن معه مولاه لايعشر مطلقا وظاهر مافى الهداية بخلافه (قوله فعشروه) صحة رجوع ضمير الجمع الى عاشر اما باعتبار المضاف اليه اوباعتبار

استغراقيــة الاضافة اولا ان لفظ العاشر اسم جنس اوباعتبــار ان له خدمة واعوانا

﴿ باب الركاز ﴾ وجه كون هذا الباب نوعا من كتاب الزكوة هو دخوله فيها من حيث لزوم اداء البعض على حسب تعيين الشارع ولايضره كون الزكوة عبادة ومشروطة بشرائط مخصوصة بخلاف الركاز فيهما اذ هذين الوضعين ليسا بجزئين من ماهية الزكوة بل من عوارضها (قوله سواء كان خلقة) فيــه اشارة الى ان لفظ الركاز مشترك معنوى بين المعدن والكنز كما نقل عن البحر وفهم من الهداية وصرح فى شرح المجمع وليس بحقيقة فى المعدن ومجاز فى الكنز كما نقل عن غاية البيان حتى يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز وليس بمشترك لفظى كما فهم من بعض شراح الهداية حتى يلزم عموم المشترك (قوله خمس) قيل هو بتخفيف الميم اخذ الخمس وايد بنقل من المغرب وانه من باب متعد يجوز بناؤه للمفعول ودفع به القراءة بالتشديد لاظن كون التخفيف لازما (قوله فى ارض خراج اوعشر) اى فيما لم يكن ملكا للواجد كما فهم من شرح المجمع فيكون عديله (قوله ولاشئ فيه فى داره) وفى ارضه ويلزم منه بحكم المقابلة ان لايكون هذه عشرية وخراجية وقد كان ارض المملكة لغير الواجد فى الاول ارض خراج اوعشر فان قيل اذا لم يكن المعدن فى احدى هذين الارضين بل فى الاميرية هى التى حارسها السلطان لبيت المال ويدفعها الى الناس مزارعة كيف يكون حكمه قلنا الظاهر من عموم قوله صلى الله تعالى عليه وسلم وفى الركاز الخمس عدم الفرق فى هذا الحكم (قوله ان وجده فى داره) الظاهر انها عامة للمنزل والحانوت لانها اذا كانت بجميع اجزائها ملكا لاربابها والمعدن من تلك الاجزاء ولم تجب لها مؤن كالعشر والخراج كان المعادن بجملتها ملكا لاربابها ولم يخمس ومن هذا العلة علم ان هذا الحكم ليس مختصا بدار الواجد بل الجميع لصاحب الدار ويؤيده ما فى التاتارخانيــة وان وجده فى داره فليس له منه شئ وهو لصاحب الدار (قوله اول الفتح) يعنى لاينظر هنــا الى المالك حالا كما فى المعدن بل الى اول الفتح لان لكونه من اجزاء الارض ينتقل الى المشترى والكنز كالمودع فى الارض فلا ينتقل بالبيع (قوله وباقيه للمالك) اول الفتح حقيقة كما يكون المالك يوم الفتح معلوما او حكمــا كما لم يكن ذلك معلوما ولكن يعرف اقصى مالك فى الاسلام فيندفع مايتوهم على الملازمة فى قوله والا فبيت المال من ان اخذ بيت المال انما يكون بعد مالم يوجد اقصى المالك ويمكن ان يحمل على مافهم من التاتارخانية من انه لو لم يعرف المختط له ولاورثته يوضع فى بيت المال (قوله حرا كان اوعبدا) مثل هذا التعميم جاز فى قسم المعدن فالاولى ان يشير اليه هنا ايضا لدفع توهم الاختصاص الا ان يقال انه يعلم من هذا بطريق دلالة النص (قوله وجد متاعهم) الظاهر ان المراد من المتاع هنا غير ما علم حكمه فيمــا سبق لئلا يلزم التكرار وهو الثياب لانها يتمتع بها كما فى التاتارخانية فلايناسب حمله على غير الذهب والفضة كالرصاص كما حمل ثم المفهوم من ظاهره عدم كون هذا المتاع ركازا وفيما نقله من الهداية مقيد به وايضا يلزم حينئذ ان لايكون من مسائل باب الركاز الا ان يعتبر تقدير المضاف اى ركاز متاعهم (قوله فى ارضنا) قيل هذا ليس باحترازى اذ الواجد فى دار الحرب اذا كان ذا منعة يخمس اقول فيلزم ان لايراد بالواجد الواحد فقط اوالاعم منه ومن ذى منعة بل صاحب منعة فقط اذ الصالح لاخذ الخمس فى دارنا ودار الحرب انما هو على هذا وذا مع كونه خلاف تبادر العبارة بما لايحتاج اليه اما بالنسبة الى دارنا فظاهر واما بالنسبــة الى دارهم فلكونه معلوما من قوله

ولو دخل جماعة (قوله متاع وجد ركازا) اورد عليه ان المتاع عام لماهو للمسلم والواجد عام للمستأمن فى دار الحرب اقول نقل عن ابى الليث ان مراده بالمتاع مايكون معلوما بكونه للكفرة ويفهم من بيان الهداية وتعليله فى هذه المسئلة انه لايعم دار الحرب بل يختص بدار الاسلام (قوله لان الظاهر) ان لفظ وجد يشير الى امكان اصلاح الوقاية على الخفاء والتكلف بان يجعل وجد على صيغة المفعول والفاعل المحذوف ذو منعة بقرينة قوله خمس وباقيه له اذ هذا يدل عليه التزاما فالجواب عن طرف الوقاية بماذكر لايدفع اعتراض الشارح (قوله فالصواب) اقول يمكن ان يقال ان لفظ منها فى الوقاية مصحف من الناسخ الاول من لفظ منا فحينئذ يكون هذا قرينة الى كون لفظ وجد مبنيا للمفعول فلايرد عليه شئ (قوله ويضاف الارض) لا حاجة اليه ظاهرا بحسب موافقة الهداية

﴿ باب العشر ﴾ (قوله فى عسل ارض عشرية) اذ لواخذ من الخراجية فلاشئ فيه وكذا فى جبل دار الحرب فيه اشارة الى انه بتكرار العسل يتكرر العشر وفى الثمر روايتان والمفهوم من اطلاق المصنف وعطفه اختيار رواية تكرر العشر فى الثمر ولواتخذ النحل موضعا فى ارض رجل فحصل منه عسل فهو لصاحب الارض وفيه العشر وان اخذه غيره لصاحب الارض اخذه منه لانه ريع ارضه المزروعة كما فى التاتارخانية بخلاف الطير اذا افرخ فهو لاخذه كما نقل عن البحر (قوله فى الخضروات) هى الفواكه كالتفاح والكمثرى والبقول كالكراث والباذنجان والبطيخ والقثاء (قوله لايجب الا فيماله ثمرة) فلايجب فى الخضروات لعدم بقائها اذ المراد بالبقاء مايبقى سنة قيل بلامعالجة فاطلق بدخول العنب فيها لان بقاءه انما يكون بالمعالجة كالتعليق وفى التاتارخانية نقلا عن الينابيع انه ليس بخضروات فانه يجئ منها زبيب وفصل فى رواية عن محمد ان رقيقا لايصلح للزبيب فلاشئ فيه (قوله كالحشيش والقصب) هذا اذا لم يقصد انباته حتى لو اتخذ ارضه مقصبة اومشجرة او منبتا للحشيش واراد به الاستنماء بقطع ذلك وبيعه ففيه العشر كما نقل عن العناية واشير فى التاتارخانية (قوله فى مسقى غرب) فان سقى سيحا وبدالية فالمعتبر اكثر السنة وان استويا فنصف العشر لنفع الفقراء وقيل ثلثة ارباع العشر (قوله فان العشر يؤخذ) ترك علة كونه انثى لانفهامه من الاطفال مقايسة اودلالة وترك علة الذمى لعله لانفهامه ايضا دلالة من المسلم قال الزيلعى فى عانه الذمى اهل التضعيف فى الجملة (قوله شراها ذمى) اى غير تغلبى فان فى التغلبى ضعف العشر اطلاق الذمى لانفهام دخوله فى عموم قوله ويجب ضعفه فى عشرية تغلبى يعنى سواء كانت ملكا اصليا له اواشترى من مسلم كما فى الزيلعى يستفاد منه ان التغلبى لواشتراها من ذمى آخر يجب ضعف العشر (قوله لم يذكر فى الوقاية وكذا فى الكتاب) اى المبسوط كما فى الزيلعى اقول علة الذكر جارية فيما تشترى من التغلبى مع الاتفاق فى عدم الذكر هنا والمناسب للحمل على المقايسة او الدلالة ان يحمل الذكر فى الاول والترك فى الثانى (قوله متعلق بقوله) يعنى ردت بقضاء فيما يحتاج الى القضاء وهو الرد بالعيب فلايرد ان هذا التعلق يوجب اشتراط القضاء فيما عدا الرد بالعيب ايضا وليس كذلك

﴿ باب المصرف ﴾ (قوله هم الفقير) ذكر المسكين بعد الفقير مع انفهامه منه بالاولوية لذكره تعالى فى قوله انما الصدقات للفقراء والمساكين الاية الذى هو اصل مصارف الزكوة لعل ذكره تعالى ايماء الى ان اعتناءهم فوق الاعتناء الى الفقراء ويؤيده مانقل عن المعراج من عدم طيب اخذ الفقير وان جاز دفع المزكى فى الصحيح كما فى غاية البيان مع عدم اولويته كما فى البحر (قوله والعامل) ظاهره عام الى الهاشمى ومواليهم

وسيأتى عدم جوازه الا ان يجعل ذلك قرينة عدم الارادة او يبنى على تجويز الطحاوى كونهم
عاملا (قوله اى الفقراء منهم) سواء كان فقيرا رقبة ويدا او رقبة فقط كما فى التاتارخانية
فلا يختص على من لا يقدر على الغزاء لفقره بل يعم على من انقطع ولم يصل الى ماله الذى
فى وطنه كما توهم بناء على دخوله فى ابن السبيل ولا يخفى ان الاول ايضا داخل فى الفقير فاهو
جوابه فهو جوابه فالمراد بقوله فى بيان ابن السبيل فالحق به كل من غاب سوى منقطع الغزاة
بدليل المقابلة (قوله تمليكا مستغنى عنه) بما ذكر فى تعريف الزكوة (قوله اى مدبره ومكاتبه
المملوك) لايعم المكاتب لنقصان المعنى كما فى الاصول وفى الحلف بالعتق فى الفروع وفى قوله بعبد
هذا وغنى ومملوكه اذ هذا المملوك لايعم المكاتب فلعله اراد عموم المجاز او المعنى اللغوى لا الشرعى
(قوله قد اعتق بعضه) ان كان مبنيا للفاعل فلا يصح التعليل الثانى وان للمفعول فلا يصح
التعليل الاول لانه حينئذ مكاتب الغير فصرف الزكوة فقوله واتفق شراحه الخ اختيار للشق
الثانى بدفع محذوره بتخصيص المسئلة بالتصوير المذكور ويجوز اختيار الاول بتخصيص المسئلة
بعبد مشترك بينه وبين ابنه اعتق نصيبه فلا يجوز دفعه اليه لكونه كمكاتب ابنه اذ لا يجوز
دفعه له كابنه وعندهما يجوز لانه حر مديون كما نقل عن بعض شراح الهداية فعلى هذا
يلزم ان يكون المراد باتفاق شراحه اكثره او معظمه مثلا (قوله هذا التعليل) اى لانه حر مديون
(قوله الصورة المذكورة وهى قوله عبد بين اثنين فى غاية الخفاء لانه لهذه الصورة احتمالا
غير ماذكر لان المعتق حينئذ اما هو المزكى او غيره وعلى الثانى اما معسرا ولا ولا دلالة مع الاحتمال
(قوله المسئلة الاولى) هى المفهومة من المبنى للفاعل فالمسئلة الثانية مايكون مفهوما من المفعول
(قوله ودليلا لها فى الشرح) لا يخفى ان هذا ليس مما يوجبه مدخول لفظ لما وقد قيل انه حرف
وجوب لوجوب ومدخوله علة لجوابه الا ان يراد بقوله وان لم يصح التعليل قوله لانه بمنزلة المكاتب
وجعل وجه عدم الصحة اطلاق المكاتب من غير اضافته الى المزكى كما اضافه الشارح (قوله ظاهرا
على المذكورة) اى الصورة المذكورة اذ دلالة ما اورده عليها ظاهرة ليس فى غاية خفاء (قوله مثل
المذكور) يعنى غيرت الدليل الاول لعدم صحته واوردت مثل الدليل الثانى وهو قوله لانه حر مديون
(قوله وغنى) اى حينئذ يملك نصاب الفطرة فمن يملك نصاب زكوة كخمس من الابل لكن لا يبلغ
قيمتها الى نصاب الفطرة ليس بغنى فيجوز له اخذ الزكوة مع اعطائها كما فى فن الالغاز من الاشباه
(قوله هم ال على) فى هذا البيان اشارة الى ان المراد من بنى هاشم هو هذا المعدود هنا لا كلها
كذرية ابى لهب كما نقل عن الجوهرة ولا يخفى ان ظاهر هذه القضية الاطلاق سواء فى عهده
عليه السلام او بعده وسواء كان الدافع هاشميا مثل المدفوع اليه اولا خلافا لما روى عن
ابى حنيفة بالجواز بعده ولما روى عن ابى يوسف بالجواز فى صدقة بعضهم على بعض ولما
روى عن محمد بالجواز مطلقا كذا فى التاتارخانية وفى شرح المجمع وبالجواز نأخذ (قوله لقوله
صلى الله تعالى عليه وسلم) فان قيل ان نص الصدقة هو قوله تعالى انما الصدقات للفقراء
عام متناول لبنى هاشم والذمى وهذا الحديثان يفيدان اباه والتقييد زيادة ليس بجائز بخبر
الواحد اذ العام قطعى والواحد ظنى قلنا العام بعد التخصيص ظنى وقد خص هنا بنص
آخر او اجماع ففقراء اهل الحرب وكذا اصوله وفروعه وزوجته فيجوز تخصيصه بالخبر الواحد
بل بالقياس كما فى الاصول مع ان ابا زيد ذكر ان حديث معاذ مشهور فيجوز التخصيص بالمشهور
كما فى الزيلعى (قوله وان جاز) لا يخفى ان مقتضى حديث معاذ عدم الجواز الا ان يقال ان امر

خذ للوجوب فيستفاد منه الصدقة الواجبة ويبقى غيرها فى عموم النص المذكور (قوله
بالاجتهاد) اى بالطلب والتأمل (قوله لا القطع) كالاشياء التى يمكن الوقوف عليها
حقيقة بلا تعسر نعم لو كلف على حقيقة الامر لامكن لكنه حرج مدفوع (قوله
اى جاز اعطاء) فى هذا التفسير اشارة الى ان المراد بالغنى هو غنى الفطرة والاضحية
لان حرمان الزكوة انما يتعلق به لا غنى الزكوة اذ قد لا يتعلق به حرمان الزكوة كما عرفت من
الاشباه ولا غنى تحريم السؤال بان يكون مالكا لقوت يومه وما يستر عورته عند عامة العلماء
وبان يكون قادرا على الكسب ولو فقيرا كذا فى الزيلعى كما يأتى وفيه ايضا اشارة الى ان
النصاب ومافوقه سيان فى هذا الحكم خلافا لما روى باختصاصه بفوق النصاب (قوله
بعد تمام التمليك) اورد عليه بان التمليك علة تامة للغنى فيكون معه لا قبله ولا بعده كما بينوا فى
الاستطاعة مع الفعل فلا يتأخر ويمكن ان يقال ان مراده هو التأخر الذاتى والمنفى هو الزمانى
فلا ضير وتحقيقه ما اشار اليه بعضهم ان للغنى تأخرا ذاتيا ومعية زمانية للتمليك فبالنظر
الى الاول جاز والى الثانى كره (قوله ولو نقل الى غيرهم جاز وان كره) يرد عليه انه لو نقل
من دار الحرب الى دار الاسلام او الى طالب العلم او الى الزهاد او كانت زكوته معجلة يجوز
كما فى الاشباه وفى شرح المجمع (قوله ولا يسئل من له قوت يوم) سواء وجد القوت فعلا او
قوة كان يكون صحيحا قادرا على الكسب واستثنى منه الغازى وطلبة العلوم ثم انه اذا حرم
السؤال هل يحرم الاعطاء تردد الاكمل فى شرح المشارق فيه فمقتضى اصل القاعدة الحرمة
الا ان يقال ان الصدقة هاهنا هبة كالتصدق على الغنى كذا فى الاشباه

﴿باب الفطرة﴾

(قوله له نصاب الزكوة) الظاهر نصاب النقدين او مقداره اذ نصاب الزكوة قد لا يوجب
الفطرة كما عرفت وقد يزيد عليها (قوله وقد مر) فى قوله نام ولو تقديرا (قوله وبه يحرم
الصدقة) فى الحصر اشارة الى ان الصدقة ليست بحرام بنصاب الزكوة كما مر (قوله وطفله
الغنى) ولو لم يخرجها عنه الولى وجب الاداء بعد بلوغه (قوله فانها لا تجب عليه لهم)
لان عند التجارة يعطى زكوتهم والفطرة فى حكم الزكوة فيلزم تكررها يشكل بعبد
تجارة مال سيده منحصر له ولم يبلغ قيمته الى النصاب وهو فاضل عن حاجته الاصلية
فلا زكوة له لعدم بلوغ قيمته النصاب ولا الفطرة وهو ظاهر (قوله لعدم الولاية) اى
التامة والا فلا شك فى وجوب الولاية فى الجملة (قوله المملوك المشترك) الصواب المملوك
الغير المشترك كما فى بعض النسخ فانه يوجب الفطرة فى المشترك وقد نفى قبل ولهذا عد
لفظ المشترك من غلطات الشارح الفاضل وانت خبير ان معنى قوله فى جواب هذا الشرط
فعلى من يصير له فيتوقف كالحكم من الوجوب وعدمه على من يرجع العبد ملكا له يعنى
ان رد الحكم الخيار على البائع فلا تجب وان اجيز فتجب وهذا ليس بتكلف بعد ملاحظة
تفسير الشارح كما ظن بل الصحة منحصرة على هذا المعنى بعد الملاحظة (قوله او زبيب
نقل عن البرهان انه كالتمر فى رواية وعليه الفتوى (قوله وصح لو قدم) وعن الحسن
لا يجوز اصلا وعن خلف لا يجوز قبل رمضان وعن نوح لا يجوز قبل النصف الاخير
وصحح قاضيخان قول خلف (قوله وهو رأس يمونه ويلى عليه) يمون من المؤنة وهى
احتمال ثقل النفقة والكسوة ويحتمل مشقة التربية ويلى من الولاية كما قيل (قوله دفع ما يجب
على جماعة) دفعوا جملة بلا تعيين حصة كل احد قبله فالظاهر انه ليس بجائز قال فى التاتارخانية

رجل له اولاد وامرأة وكانت الحنطة لاجل كل واحد منهم حتى يعطى صدقة الفطر ثم جمع ودفع الى الفقير بنيتهم يجوز عنهم

﴿كتاب الصوم﴾

(قوله قال عليه السلام المذكور من الحديث) هو محل الاستشهاد فقط لاتمامه لان الخامس وهو الحج لم يذكر هنا فلا يرد ان المذكور اربعة او الشهادتين اثنان والخامس رمضان (قوله ترك الاكل) اورد عليه جمعا بمن ادخل شيئا الى دماغه ومنعا بمن اكل ناسيا اقول وكذا يرد عليه ايضا مثل الاحتقان والاستعاط والاستقاء ملأ الفم اذ التعريف صادق عليها مع ان المعرف ليس بصادق فنقول على طريق تحرير المعرف المراد بالصوم ما يكون على قياس ولم يكن فطرا صورة ومعنى ففى صورة الادخال والاحتقان والاستعاط وان وجد معنى الفطر وهو وصول ما فيه صلاح البدن الى الجوف لكن لم يوجد صورة الفطر وهو الابتلاع ولهذا لم توجب الكفارة واما اكل الناسى والاستقاء فعلى غير القياس اذ القياس فى الاول الفطر وفى الثانى عدمه كما فى الهداية (قوله صلوة النهار عجماء) يعنى لايجهر فيها وفى النهاية لانها لايسمع فيها قراءة قال على القارى نقلا عن النووى والدارقطنى انه باطل لم يرد عن النبى صلى الله عليه وسلم وهو قول بعض الفقهاء لعل لهذا لم يشر فى الصحاح الى كونه حديثا عند ذكره هذا الكلام بل اورد بعنوان يقال لكن اشار ايضا الى صحته نقلا عن بعض المحدثين لعل لهذا اسند الى النبى عليه السلام (قوله ثابتة بالكتاب) لعل انه مبنى على كون اليقين كليا مشككا له مراتب كالظن والا فبالكتاب يحصل الغناء عن اخويه او يقال ثابتة بالسنة لولا الكتاب وبالاجماع لولاها او دلالة كل مغاير لما دل عليه الاخر كدلالة الكتاب على اصل الفرضية والسنة على تفصيل معنى الصوم ووقته بالتواتر لكن لايكون فى جهة التواتر تلك الفرضية والاجماع يدل عليها او نقول المقصود هو الاجماع والكتاب والسنة سنده ولو قطعيين كما فى محله (قوله معين كصوم رمضان) المراد من التعيين ان ينحصر الفرض الى واحد متشخص بعينه ومن عدم التعيين خلافه فلا يرد انه مناقض لقوله الآتى وشرط للبا فى التبييت والتعيين (قوله نحو الكفارة) اورد انه لايظهر للفظة نحو فائدة سوى الافخام لايخفى ان جزاء الصيد وفدية الاذى المذكورين فى الشرح ليسا من جزئيات الكفارات فيكونان من فوائد كلمة نحو على ان دعوى انحصار غير المعين بالكفارات ان كان على الاستقراء التام فغير مسلم وان على الناقص فغير مفيد (قوله واما نفل كغيرهما) اما سنة كعاشوراء مع التاسع واما مندوب كايام البيض من شهر ويوم الجمعة ولو منفردا وان قيل بالكراهة وعرفة ولو لحاج لم يضعفه واما المكروه تحريما فكالعيدين وتنزيها كعاشوراء وحده وسبت واحد ونوروز ومهرجان ان تعمده وصوم صمت ووصال ودهر وان افطر الايام الخمسة وهذا عند ابى يوسف كما فى المحيط كذا فى البحر (قوله ما ليس من جنسه واجب) يعنى واجب عين ومقصود ولايكون واجبا حالا او مآلا والا فعيادة المريض واجب كفاية ولا يصح النذر فى الوسائل كالوضوء وفيما يكون واجبا حالا كهذا الظهر او مآلا كظهر الغد كما فى التاتارخانية (قوله فوجب) ان يكون المنذور فيه انه يجوز ان يكون تمام علة الفرضية مجموع الكتاب والاجماع فكل منهما جزء علة لا علة مستقلة وفى المنذور العلة هو الكتاب فقط (قوله فيكون قطعى الثبوت) اورد عليه انه اذا كان دلالة الكتاب على الوجوب فقط ودلالة الاجماع على الفرضية يكون زيادة على النص بالاجماع والزيادة نسخ والاجماع ليس بناسخ لاسيما الكتاب لايخفى انه ان صح هذا لزم

ان يكون جميع الاجماع الذى يكون سنده ظنيا سواء كتابا او حديثا ناسخا لسنده وليس كذلك (قوله اقول) واجيب ايضا بان السبب فى الصوم من الشارع وفى المنذور من العبد فيكون الاول فرضا والثانى واجبا فرقا بين ايجاب الرب وايجاب العبد ورد انه هذا الجواب ليس بمطابق للايراد او خلاصته اذا كان الثابت بالكتاب فرضا فيلزم كون المنذور فرضا لايخفى ان ايجاب العبد شبهة فى الكتاب وبيان لكونه واجبا اذ الواجب ما ثبت بدليل فيه شبهة فمنع للملازمة بالفرق بين كتاب وكتاب (قوله بل بالاجماع على الفرضية) تواتر الاجماع انما يكون قطعيا اذا كان الاجماع للصحابة والا لم يكن سكوتيا والا فلا كما فى الاصول الا ان يقال ان كان الاجماع على الفرضية يكون اجماع غيرهم قطعيا كاجماعهم (قوله موجودة فى اكثر النهار) بخلاف الصلوة والحج لان لهما اركان فلابد لكل ركن من النية ليكون عبادة كما هو الاصح من عدم اعتبار النية المتأخرة عن تحريمة الصلوة واما الصوم فامر واحد لا اجزاء له مثلهما (قوله وصح الصوم) ان كان لفظ صح من المتن ولفظ الصوم من الشرح كما هو رسم اكثر النسخ فيكون ضمير صح راجعا الى المطلق الذى فى ضمن المقيد فى صوم رمضان وان من الشرح كما فى بعض النسخ فيكون بمطلقها متعلقا بقوله صح صوم رمضان على وجه تجريد المضاف عن المضاف اليه (قوله حيث لاتعيين فى وقته) قد عرفت معنى التعيين الواقع فيما سبق من انحصار الواجب اليه ولاشك ان عدم التعيين بحسب الوقت لاينافيه وهذا اولى مما يقال ان معنى التعيين فيما سبق هو تعيين الفرضية على كل بخلاف عديله من الكفارة فانه ليس بمتعين على كل بل على من باشر سببها فانه يجرى فى القضاء كما لايخفى (قوله يقع عن واجب نواه) انما لم يؤثر تعيين الوقت هنا كما فى رمضان لكون التعيين من العبد بخلاف ما يكون فيه التعيين من الشارع ولان التعيين فى رمضان اصلى وعام وفى النذر المعين عرضى وخاص (قوله النية من الليل) اورد ان مقارنة النية بطلوع الفجر كاف فالليل ليس بلازم لايخفى صحة ارادة التغليب او التجوز بعلاقة المجاوزة (قوله لاتقدموا الحديث) اورد عليه المتبادر من الحديث نهى التقدم عند تعين اول الشهر وكلامنا ليس فيه بل فى يوم الشك لايخفى ان بعيد يوم الشك متعين لاول الشهر فيوم الشك صومه تقديم على المتعين لكن يرد عليه ان مقتضى الحديث ان يقال فى المتن ولا يصام يوم الشك ولايوم قبله وان المستثنى فى الحديث اعم من المستثنى فى المطلوب بل هو الصوم الواجب على ما بينه بعض اقول يمكن تقييد هذا المستثنى بالتطوع بتفسير قوله عليه السلام افضل الصيام صوم اخى داود وهو مطلق يدخل فيه الكل كما فى الزيلعى يعنى صوم داود يوجد فى يوم الشك (قوله لااصل له) لايخفى ان صاحب الهداية اقدم زمانا وعلما من الزيلعى فلعله وقف على ما لم يقفه على انه وان لم يصح لفظا لكنهما صحيحان معنى فلا يبعد ان يكونا نقلا بالمعنى لما صح لفظه كحديث صاحب السنن والا فصاحب الهداية امام جليل الشان لاينقل ما لم يقف اصله اصلا (قوله صيام يوم الجمعة) فيه اشارة الى عدم كراهة صوم هذا اليوم بل الى اختيار ندبيته كما ذكره كما سبق بعضهم وان ذهب بعض آخر الى كراهته (قوله لتردده) وان وجد الجزم فى العزم لوجود الصوم فى شق الترديد بخلاف الاول (قوله متردد فى الواجب الآخر) يعنى ان الوصف لما بطل بالترديد بقى الاصل وهو الصوم مطلقا ومطلق النية لايكفى لواجب آخر بخلاف ما عين النية لواجب (قوله غير مضمون عليه بالقضاء) يعنى نفل لايلزم قضاؤه عند الافطار فلا مدخل له فى العلية بل العلة قوله لوجود مطلق النية واما هذا القول فمسئلة مستقلة

معللة بقوله لعدم الشروع على مافهم من الهداية والزيلعي فالصواب وغير مضمون بالواو (قوله قصدا بل مسقطا) يعني ان القضاء في افساد النفل انما يكون عند الشروع قصدا واما هنا فلم يوجد لان قصده اسقاط ماوجب عليه من وجه وان وجد النفل من وجه آخر فالاولى ان يزيد لفظ من وجه كما في الهداية (قوله صومكم يوم يصومون) قيل هذا معارض لآخر الحديث الاول وهو افطروا لرؤيته اقول بل لاوله ايضا واجيب انه منسوخ بهذا لايخفى ان المنسوخ انما يكون عند كون التاريخ معلوما والظاهر ان تاريخهما ليس بمعلوم فيحمل على المقارنة فيبقى التعارض فيحتاج الى وجه ترجيح الثاني على الاول وهو ان حاصل الاول مبيح والثاني محرم والمحرم راجح على المبيح او المراد بقوله وافطروا لرؤيته رؤية معتدة شرعا او التقدير لعدم رؤيته فالضمير راجع لهلال رمضان ايضا او هذا في حكم المطلق اي سواء كان الرؤية مقارنة لصومهم اولا والحديث الثاني في حكم المقيد فالمطلق يحمل على المقيد لاتحاد الوقعة والحادثة وبه يدفع توهم تعارض هذا الحديث لحديث لاتقدموا الشهر حتى تروا الهلال او تكملوا العدة ثم صوموا حتى تروا الهلال وتكملوا العدة كما في الزيلعي (قوله لان القاضي الى آخره) الظاهر من عبارته انه دليل لمجموع الحكمين لكن لايخفى عدم صحة كونه دليلا للحكم الثاني اذ رد شهادته في الفطر لايكون علة لعدم الكفارة عليه بل علة عدم الكفارة ماذكره الزيلعي انه يوم عيد عنده فيكون شبهة ولايبعد ان يقال ان هذا الدليل للاول فقط واما الثاني فلوضوح دليله لم يذكره كما في الهداية (قوله كعتق الامة) يعني لايشترط فيهما الدعوى بل يقبل الشهادة حسبة بلادعوى وكذا هلال الفطر (قوله ولايقبل فيه) افرده بالذكر مع ان عموم العلة وملايمة السوق يقتضي عدم قبول اخويه اعني الفن والاثنى كأنه لكونه نائبا يخطر توهم القبول فيحتاج الى الدفع اورد لمن يقول بقبوله (قوله جمع عظيم) وان كثر الاقوال في تحديد مقداره لكن الاصح التفويض الى رأي القاضي كما في التاتارخانية

﴿باب موجب الافساد﴾ اي مايوجب في هذا التفسير اشارة الى ان موجب بكسر الجيم اسم فاعل كما يدل عليه قوله من الاسباب فلايجوز فتحها كما يتوهم (قوله الافساد) اي افساد الصوم فالظاهر الفساد بدل الافساد (قوله ثلثة اقسام) المناسب ان يجعل مايتوهم انه ليس بمفسد وهو مفسد من الاقسام ويجعل منه مثل الاحتقان والاستعاط لكنه تقسيم اعتباري لايعبأ بمثله (قوله ان اكل) الضمير راجع الى الصائم المعلوم بدلالة المقام ففي التقييد بقوله ناسيا افيد انه لو اكل مثلا ناسيا قبل نية الصوم ثم اراد نيته لايصح (قوله او دخان) قال الزيلعي هذا استحسان والقياس ان يفطر لوصول المفطر الى الجوف وان كان لايتغذى به وجه الاستحسان انه لايقدر على الامتناع عنه وفي فتح القدير لانه لايستطاع الاحتراز عن دخولهما من الانف اذا اطبق الفم فاستفاد منه الفاضل المحشي الشرنبلالي انه اذا ادخل الدخان حلقه فسد صومه اي دخان كان حتى ان من تبخر ببخور فاداه الى نفسه واشتم دخانه فادخله حلقه ذاكرا لصومه افطره سواء كان عودا او عنبرا او غيرهما لامكان التحرز وهذا مما يغفل عنه كثير فليتنبه له انتهى فعلى هذا الدخان الذي يشرب بالرسم المعهود مفسد بالاولى وجه الاستفادة هو بطريق مفهوم المخالف المعتبر المتفق في الروايات اذ مفهوم العلة نوع منه هذا لكن يخطر بالبال انه من قبيل تعارض المفهوم بالمنطوق اذ يطلقون عدم افساد الدخان في اكثر المتون والفتاوى والاصل في المطلق جريانه على اطلاقه او انه من قبيل اسقاط الحكم الاصلي بالعوارض

وذا ليس بجائز على انه لايلزم من انتفاء الدليل الخاص انتفاء الحكم العام لكن مع هذه لايخلو عن تأمل (قوله ذكر الزيلعي بيان مأخذ هذه) ومابعدها لعدم وجودها في المتون المشهورة بخلاف الاول (قوله او في اذنه ماء) لايخفى ان هذه من مفردات هذا القسم وان كانت تابعة لما سيأتي من قوله او اقطر في اذنه فيندفع مايورد من ان المناسب تأخيرها الى هناك على ان امر التبعية ليس بمعلوم بل يجوز ان يكون بالعكس (قوله لم يفسد صومه) وجه توهم كون هذه المسائل مفسدا اما وصول المفطر الى جوفه كصور النسيان او وجود مطلق الدخول من الظاهر الى الباطن كالادهان او مجانسة المفطر ولو صورة كالاحتلام او وجود دليل كونه مفطرا ظاهرا كالاحتجام (قوله ان افطر خطأ) لزم الافطار في الخطاء وعدمه في النسيان مع انهما سيان في عدم القصد لان القياس فيهما هو الافطار لكن ورد حديث على عدم افطار الناسي وهو من نسي وهو صائم فاكل او شرب فليتم صومه فانما اطعمه الله وسقاه ولايجوز قياس الخطاء على النسيان لان النسيان في حكم الاستثناء من سنن القياس ومن شرطه ان لايكون مستثنى من سننه وان النسيان غالب فيؤدي الى الحرج بخلاف الخطأ فبينهما فرق وانه من قبل من له الحق والخطاء من العبد فافترقا فان قيل لعل الاجماع ثبت عدم الافطار بالقياس الى الاكل والا فعلى مقتضى القياس الافطار فيه كما في الخطاء قلنا لا بل بدلالة النص فان قيل ماوجه كون النسيان في الصلوة مفسدا قلنا هو كون هيئتها مخالفا لهيئة الصوم وهي هيئة العادية فلا يغلب في الاول بخلاف الثاني (قوله في هتك حرمة) اي بشرط مقارنة النية والا فينقض بمثل عدم النية في الصوم كما مر (قوله فكيف تكون صائمة) اورد انه ان اريد وجود صيامها في حالة الجنون فغير متصور لفوت الصوم من الليل اولا وان اريد وجودها قبل ثم عرض الجنون فالنية من الليل غير لازمة بل يجوز وجود النية قبل الضحوة الكبرى ثم يعرض الجنون نقول المراد انها يعتق بعد المجامعة وتعلم ما فعل بها كما هو المنقول عن الاكثر فحينئذ تكون كالنائمة قال قاضيخان النائمة والمجنونة اذا جامعهما زوجهما عليهما القضاء دون الكفارة او ان قوله ليلا امر مثالي لوجود نيته الصوم في الليل كثيرا ومن ذلك قيل اذا وجدت النية حال الافاقة ثم جنت ولم يطرأ عليها مفسد لاتقضي اليوم الذي نوته كمن اغمي عليه (قوله كمسافر) انما يلزم القضاء بعد امساكه اذا فعل منافيا قبله او كان اقامته بعد وقت النية والا ففي امساكه قبل وقت النية بنية الصوم لايلزم القضاء (قوله ومانص) سواء كان ظهورهما قبل وقت النية او بعده لعدم اهلية الوجوب فيهما في اول الوقت بخلاف المسافر (قوله ومجنون) لزوم القضاء فيه عند فوت وقت النية او فعل المنافي قبل الافاقة والا فان نوى في وقت النية جاز عن الفرض في ظاهر الرواية لان هذا الجنون لاينافي اهلية الوجوب كالمرض كما في قاضيخان قيد المجنون بالافاقة لان الامتداد مسقط للصوم كسائر العبادات (قوله وصبي بلغ) قال في الدر ويؤمر الصبي بالصوم اذا طاقه ويضرب عليه ابن عشر كالصلوة في الاصح (قوله لزمه الامساك) الظاهر من اللزوم الوجوب وقيل الامساك مستحب لكن الظاهر ان في عدم الامساك الاساءة والاثم لا الكفارة (قوله والاهلية) اي اهلية نفس الوجوب والا فنفل الصبي صحيح (قوله هو الجزء المقارن) يعني ان شرع في اول الوقت يكون السبب ذلك على وجه يكون السبب لكل جزء من الصلوة هو الجزء المقارن من الوقت وهكذا في الثاني والثالث الى جزء يسع مابعده الطهارة والتحريمة فان لم يلي اوائل الوقت الشروع فيتعين

آخره هذا للسببية فان قيل هذا القدر من الوقت لايسع الصلوة فما معنى سببيته قلنا انه ان وجد
الشروع فى الوقت فيكون اداء ولوكان الاتمام بعد الخروج اوتوهم امتداد الوقت بوقت الشمس
كاف فى ايجاب القضاء والتحقيق فى الاصول لكن المصنف فى المرآة لم يأت لفظ الطهارة
فى قوله ما بعد الطهارة ووقع فى الهداية ايضا كذلك ففيهما مسامحة وازال تلك المسامحة
هنا (قوله اواحتجم) اقول وكذا اذا صدر شئ من مفردات القسم الاول الاصور النسيان
فظن انه فطره فاكل عمدا لزم الكفارة ايضا لاشتراك الكل فى علة الاحتجام وهو ماسيذكره
الشارح (قوله وانما وجب الكفارة) كانه جواب لسؤال مقدر تقديره انه ان افسد صومه
بمالايوجب الكفارة ثم فعل منافى الصوم عمدا كالاكل عمدا بعد ابتلاع الحصاة لايوجب الكفارة
فلم اوجب هنا فاجاب بقوله انما وجب (قوله ولاخلاف فى انه لايفسد صوم الحاجم) اورد عليه
ان احتمال الافطار فى الحاجم اقرب لاحتمال وصول شئ فى المحجمة الى فمه لايخفى ان هذا
الاحتمال وهم مرجوح والامر المتيقن الذى هو الصوم لايزول بالشك فضلا بالوهم على ان
مجرد الوصول الى الفم ليس بمؤثر فى الفساد و حمل الحديث على مثل هذا الامر الواهى
مما لايتجاسر عليه على ان فى قوله ولاخلاف ايماء الى وجود المخالف فى الاحتجام كما نقل عن
الحنابلة و بعض اهل الحديث فالرأى المحض ليس بمفيد مالم يقل به عالم فقيه يعتمد عليه كما قيل
(قوله اوماء) اى قيئ ماء فيه اشارة الى ان القئ لا يختص بالطعام بل يعم الماء و المرة فلفظ
القئ فى الحديث الآتى شامل للجميع (قوله و يستوى فيه) الظاهر انه بيان للجزء الاول من
الحديث وهو المشهد هنا وجه الاستواء ان اطلاق لفظ القئ شامل للقليل والكثير ووجه
البيان ايضاح الدلالة على تمام المسئلة المطلوبة (قوله اواعاد) قيل المناسب هنا و فى قوله
اواقل وفى قوله اواعاد بالواو بدل او (قوله وان لم يملأ لم يفطر وان اعاد) ان اريد عطفه على
مسئلة ذرعه مستدرك وان على فان ملائه و عاد فمستغنى عنه ايضا لانفهامه منه دلالة و ان
على اوعاد فلايترتب عليه قوله وان اعاد فى الصحيح وفى الاخيرين ايضا لايحسن التعليل بقوله
لماروينا (قوله لعدم الخروج) الظاهر من الخروج الخروج من الفم فكيف يتحقق صورة الافطار
ولايخفى ان مقتضى الملاء اذا خلى وطبعه هو الخروج من الفم كما يظهر بعد ملاحظة معنى الملاء (قوله
لماروينا) وهو الجزء الاخير من الحديث فالمعنى لبعض ماروينا فترك لفظ عمدا مع ذكره فى الحديث
للاغناء هنا عنه بلفظ سين الطلب المقتضى للعمد وفى الحديث ذكر تأكيدا واهتماما (قوله فلايتأتى
تفريع العود) التفريع قوله الآتى فان عاد او اعاد و جه عدم التفريع ان الافطار مجمع هنا
وفى العود عدمه وفى الاعادة رواية الافطار ورواية عدمه ولاشك ان صورة عدم الافطار
واختلافها لايترتب على مايجمع كونه مفطرا (قوله بحيث تلاشت فى التقييد) اشارة انه اذا
لم يتلاش فيفطر ونقل عن الكافى اذا وجد طعمه فيفطر ايضا (قوله واما فى التطوع فلايكره)
ومع هذا اذا ظن دخول شئ فى الجوف يلزم القضاء (قوله والسواك) اطلاقه يتناول المبلول
والرطب خلافا لابى يوسف فيهما (قوله عشيا) هو بعد الزوال (قوله يزيل خلوف الفم)
بضم الخاء المعجمة رائحة الفم من الصوم والخلوف ممدوح بقوله عليه الصلوة والسلام لخلوف
فم الصائم عند الله اطيب من ريح المسك الاذفر فالمناسب بعد ذكر دليل الشافعى ان يذكر
دليلنا وهو قوله صلى الله تعالى عليه وسلم خير خلال الصائم السواك وان النصوص الوارد فيه
قولا اوفعلا اوتقريرا مطلقة فلايجوز تقييده بزمان بالرأى والحديث الذى استدل به انه لايدل

على عدم الاستياك بل هو اختيار بحالة عندربه ولان الخلوف من المعدة فلايضره معالجة الفم
ولانه اثر العبادة فاللائق به هو الاخفاء كما فى الزيلعى

فصل

(قوله حامل)
ان كان من الحمل بفتح الحاء بمعنى الولد فيقال حامل بلا تاء وان من الحمل بكسرها بمعنى الحمل
على ظهرها اورأسها فيقال حاملة بالتاء لان فى الاول متميزة بنفسها عن عديلها بخلاف الثانى
فيتصور فى الذكر والانثى فيحتاج الى الفارق وكذا المرضع ان اريد الصفة الثبوتية فلاتاء وان
المتجددة كمرضعة الآن فبالتاء (قوله والمسافر) اطلاقه عن مثل قيود سوابقها اشارة الى ان
مجرد السفر موجبة لجواز الفطر بخلافها والفرق ان الغالب فى السفر المشقة ولهذا قيل المسافة
مس آفة فاقيم نفس السفر مقام المشقة بخلاف المريض فانه يتقرر بالاكل ويخف بتركه وان
مراتبه غير منضبط فلم يغلب العسر والمشقة فيه وكذا الحامل والمرضع (قوله بخلاف القياس)
يعنى ورود الفدية انما هو بخلاف القياس اذ القياس ان يكون القضاء نظيرا و مجانسا للاداء
والاداء هنا صوم والقضاء صدقة فلامعقولية ولاتجانس بينهما ولوجازت الفدية هنا لجازت قياسا
على الشيخ الفانى ومن شرط القياس ان لايكون نص الاصل مخالفا للقياس فلايجوز قياسها
عليه (قوله فمحمول على حالة المشقة) فالآية ايضا محمولة على عدم المشقة على ان فى ظاهرهما
تعارض فالاحاد لايعارض الكتاب (قوله فدى عنه وليه) هذه الفدية فهم من نص الشيخ
الفانى دلالة لاقياسا وهو (قوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام) اى لايطيقونه بحذف لا
حتى يرد كيف يصح القياس هنا مع فقد شرطه فان قيل فما تقول فى فدية صلوة الشيخ الفانى
ومن بمعناه كالميت فلاشك انها ليس بنص ودلالته بل الظاهر كونها قياسا على صومه قلنا
هذه ليست بالقياس ايضا بل للاحتياط لاحتمال نص صومه معللا بعلة يصح معها القياس
كالفجر وتحقيقه فى مرآة المصنف (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم لايصوم احد) فان قيل
يعارضه ما اخرجه البخارى ومسلم عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما ان امرأة
قالت يارسول الله ان امى ماتت وعليها صوم نذر افاصوم عنها قال أرأيت لو كان على امك
دين فقضيته اكان يجزئ ذلك عنها فقالت نعم قال فصومى عن امك مع ان سبب وروده
وعلته مذكوران وكل منهما من اسباب الترجيح كما تقرر فى محله قلنا الموافق للقياس يرجح على
مخالفه ولاشك ان الاول موافق بخلاف الثانى وان الاول مشهور كما فهم من شرح المجمع بخلاف
الثانى والمشهور يرجح على الواحد وعند تعارض وجوه الترجيح فما كان بالاصل الذاتى اولى
مما بالوصف العرضى فليتأمل (قوله قوله كفارة اليمين والقتل) تشريك القتل لليمين فى الكفارة
بالاطعام ليس الا سهوا قطعا اذ لايجوز ذلك فى القتل كما صرح المصنف فى كتاب الجنايات
لعله نظر بما وقع فى الزيلعى واخذ منه قبل ان يتأمل فى حقيقته ثم ان التشبيه المستفاد من قوله
كذا هو التشريك فى اصل الجواز لا فى وصفه او يجوز اعطاء فدية صلوات كثيرة دفعة
الى فقير واحد بخلاف كفارة اليمين (قوله هو الصحيح) وجه الصحة ان يوما واحدا فى الصوم
سبب واحد لواجب واحد وفى الصلوة اسباب متعددة لواجبات متعددة وان صوم يوم واحد
كما يكون واجبا مستقلا كذلك صلوة وقت واحد واجب مستقل فيوجب كل فدية مستقلة
مثله (قوله نفل شرع) لانفل نوى اليه ولم يشرع (قوله وقضاء) لايعلم لذكره نفع ظاهرا اذ لزوم
القضاء ليس لاجل الشروع فيه بل لافساد اصله الذى هو النفل المشروع اليه قصدا والا

لزم لافساد القضاء قضاء آخر (قوله انه ليس بعذر) تذكير الضمير باعتبار جواز تذكير مثل الضيافة باعتبار كون التاء من اصل الكلمة لا علامة التأنيث (قوله لاقبل الزوال) لاحاجة الى هذا البيان بعد ما بينه قريبا فيما تقدم (قوله ولهذا قال صح) وجه التعليل ان الصحة جنس شامل للواجب والنفل وانما اختلافهما باعتبار فصليهما نحو الوجوب وعدمه ففي عدم التعبير بفصل صوم الفرض بل بجنس عام له وللنفل ودلالة على العموم (قوله في شعبان) هكذا في اكثر النسخ والصواب في رمضان كما في الزيلعي وفي بعض النسخ النادرة ولذلك عد من ذلاته لكن يمكن التوجيه وان كان بعيدا بان يقال يعتاد اكل رمضان مصاحبا في الاكل بشعبان او يعتاد اكل رمضان مبتدأ من شعبان او كاكل شعبان او يقال يقصد اكل رمضان في شعبان بان يحمل الاعتياد على معنى القصد (قوله لان اليمين) محتمل كلامه لانه مدلوله ولو التزاما كما يقول ويمين بموجبه فعلى هذا التقدير يكون معنى مجازيا ومدلولا مطابقيا لتعلق القصد فتأمل (قوله نذر بصيغته) يعني ان النذر معنى وضعي له واليمين ليس معنى وضعيا له حتى يكون حقيقيا ولا معنى قصديا يكون هو مرادا دون ارادة الموضوع له حتى يكون معنى مجازيا بل اليمين لازم متأخر وموجب له فمدلوله التزاما كلفظ الاسد اذا اريد به الهيكل المخصوص يدل على الشجاعة التزاما ولا يكون مجازا كما في التلويح بيان كونه موجبا له ان النذر ايجاب المباح الذي هو المعنى الوضعي وايجاب المباح موجب لتحريم ضده الذي هو مباح وتحريم المباح يمين كما في المرآة (قوله اشكال مشهور) الظاهر الاشكال هو لزوم جمع الحقيقة والمجاز في اطلاق واحد والجواب هو ما ذكره الشارح من قوله لانه نذر بصيغته الى آخره فوجه قوله لاحاجة الى ايراده بارادة تفصيل الاشكال ووجه كون القول المذكور جوابا له يعني ان القول المذكور وان صلح للجواب في نفسه لكن لم يقصد هنا (قوله جوابيته) ويمكن ان يقال المراد من الاشكال هو الاشكال الوارد على الجواب المذكور من قول الشارح في المرآة وههنا بحثان الاول ان اليمين ان كان موجبه يثبت وان لم ينو كما في شراء القريب يعتق عليه والا يكون جمعا بين الحقيقة والمجاز الثاني ان الجمع لا يندفع بما ذكرتم لان ثبوت اليمين لما توقف على الارادة وقد اريد باللفظ غير ما وضع له ثبت الجمع ضرورة وما ذكرتم ليس الا بيان العلاقة بين اليمين والنذر المجوزة للمجاز فحينئذ وجه الاعتذار ظاهر يعني ان الاشكال وكذا جوابه مما لا يحتاج الى بيانه في هذا الفن بل هو وظيفة فن الاصول ومسائله مسلمة هنا فلا يحتاج اليه هنا او هو مشهور مقرر في محله فلا يحتاج اليه

باب الاعتكاف

(قوله واجب في المنذور) قالوا من شرط صحة النذر ان يكون الواجب من جنسه شرعا فوجه صحة النذر في الاعتكاف مشكل اذ ليس اعتكاف واجب بدون النذر الا ان يقال صحته باعتبار توقفه على الصوم لكن كون الصوم شرطا اطلقه مبني على الرواية الشاذة اعني رواية الحسن والكلام ليس معه ولو سلم فشرط الشيء خارج عن جنسه والقول بان الاعتكاف لبث واللبث قد يكون واجبا كما في التشهد بعيد لا يخفى على ان معنى اللبث في المحلين ليسا بمتحدين فالسابق الى الخاطر القاصر ان القاعدة المذكورة هو القياس في مطلق النذر واما فيما نحن فيه فصحة النذر معلوم باثر مخالف للقياس كحديث ابن عباس رضي الله عنهما ليس على المعتكف صوم الا ان يجعله على نفسه (قوله فسد اعتكافه) ظهور اثر الفساد في النذر او في الرواية الشاذة (قوله وخص باكل) وفي بعض النسخ رخص فالظاهر المطابق لامثاله هو الاول فلعله سهو من الناسخ باشتباه

الواو

الواو والراء (قوله وبيع وشراء) ظاهره هو الاطلاق والمفهوم من دليله الآتي وهو قوله اذ لا ضرورة فيه والسابق وهو الضرورة يتقدر بقدرها هو التقييد بما لا بد منه من مثل الطعام او غيره لمن لا يكون له من يقوم بمعاشه وقد راعى حاجة معاشه اليه واما البيع والشراء للتجارة المجردة فمكروه كما في الزيلعي وفهم من الهداية (قوله والصمت) بفتح الصاد وسكون الميم (قوله والا فلا يكره) المفهوم منه هو الاطلاق لكن ينبغي ان يقيد بما لا يكون خيرا وان لم يكن ضرا والمناسب ان يحمل عليه الحديث الآتي لكن اعتقاد القربة فيه ايضا موجود كما دل عليه الحديث الآن بفرق بين القربتين وبذلك يندفع توهم المنافاة بين هذا القول وبين ما فهم من استثناء قوله والتكلم الا بخير (قوله الا بخير) اي ما لا يكون اثما فالمباح من المستثنى كما ذكره بعضهم لكن الصحيح ان المباح ان قرن بنية العبادة فخير مرخص والا فليس بخير (قوله يقتضي بعمومه) اورد عليه ان هذا الحصر لا يدل عليه الآية ولو دل لدل على طريق مفهوم المخالف (قوله فاظنك) الظاهر منه ان دلالة الآية على المعنى بطريق دلالة النص والظاهر من الآية بطريق عبارة النص كما لا يخفى (قوله في فرج) الظاهر منه ومن نظائره امتياز الفرج في هذا الحكم من الدبر مع عدمه في لزوم الكفارة في الصوم وفي لزوم الغسل وحمله على معنى مجازي شامل له وللدبر او حمل انفهامه منه بدلالة النص او بالمقايسة بعيد على ان قوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد يناسب الاختصاص ايضا نعم يناسب على ما روي عن ابي حنيفة من انه لا يلزم الكفارة في اللواطة مع لزومه في القبل لكن لا يخفى انه ليس بمفيد هنا فلينظر (قوله لان حالة العاكفين) بخلاف حالة الصائمين ولذا لم يبطله وان في الصوم ثبت باثر مخالف للقياس وفي الاعتكاف باق على قياسه كما هو المفهوم من تناول عموم الآية السابقة (قوله ويبطله الوطئ) سواء في المسجد او في الخارج فان قيل الوطئ في المسجد ليس بمتصور في اصله فكيف يمكن الوطئ فيه وفي الخروج من المسجد يفسد الاعتكاف بمجرده فما معنى اضافة البطلان الى الوطئ وما معنى التقييد بالانزال قلنا الوطئ فيه وان حرم باصله لكنه لا يفسد بمجرده غايته قد ارتكب حرامين الوطئ فيه وابطال الاعتكاف ويجوز ان يكون الخروج بالعذر ثم فعل ذلك الفعل والمفهوم ان المفسد هو الخروج بلا عذر لا المكث بلا عذر كما يفهم صريحا ايضا من قوله وان لم ينزل لا يفسد الصوم (قوله وان حرم) دون الصائم وجه الفرق ان كون الجماع مضرا في الاعتكاف ثابت بصريح نهي الآية السابقة وفي الصوم ليس بالنهي كذلك بل بمنافاته لركن الصوم وهو الكف فثبوته بالضرورة فيتقدر بقدرها الى دواعيه بخلاف الاعتكاف ولانه لو تعدى لصار الكف عن الدواعي ركنا ايضا والركنية لا تثبت بالشبهة والحرمة تثبت بها ولان الصوم يكثر وجوده فلو منعوا لحرجوا كذا في الزيلعي (قوله وان لم يشترط التتابع) وان شرط عدم التتابع فعلى ما نوى كما اشار اليه بقوله وصحح نيته النهر (قوله لان في المثنى) الظاهر انه لا حاجة في لزوم الليالي الى كلفة الالحاق بل المثنى اصل كالجمع في هذا الحكم لانه يقال ايضا ما رأيتك منذ يومين والمراد بليلتيهما فالاولى في الالحاق ان يثبت شمول الجمع بقصة زكريا عليه وعلى نبينا السلام

كتاب الحج

(قوله وسيأتي) كأنه اشارة الى دفع ايراد ان يقال ان هذا تعريف بالاخفى اذ المكان المخصوص والزمان ليس بمعلوم من التعريف فالمراد من التعريف هو التصور بالوجه لا الكنه ففي هذا الاعتذار اشارة اليه فلا يرد ان الدفع المذكور لا يرد الايراد (قوله فقد ارا الحج) لا شك ان الدعوى مركبة فما قبل هذا القول مبين لجزئها الاول وما بعده

الثانى (قوله لان سبب وجوبه البيت) يعنى السبب الظاهر والا فسببه الحقيق هو الخطاب الازلى او ايراد نعمه تعالى على عبده (قوله لان فيه جهة المعيارية) اذ عدم صلاحية عام واحد الالحج واحد يشبه المعيار كالنهار للصوم وعدم استغراق افعاله لاوقاته يشبه الظرف كوقت الصلوة (قوله فمن قال بالفور) يعنى اذا لم يجزم بالمعيارية لعدم خلوها من الظرفية لم يكن فى التأخير قضاء وان كان فورا واذا لم يجزم بالظرفية كذلك لم يكن فى التأخير عن العام الاول عدم الاثم (قوله حتى ان من اخره يفسق) يعنى ان جهة المعارية اثر فى الفسق فى التأخير وجهة الظرفية عدم القضاء فيه (قوله مسلم) الظاهر انه للاحتراز عن الكافر ولا حاجة اليه لانه ليس بمكلف بالفرع حتى يتناول لفظ الحر ويحتاج الى اخراجه (قوله بصير) هذا وان كان كالمستغنى عنه بقوله صحيح لكنه اورده تأكيدا له لمخالفة الامامين فى الاعمى مع اتفاقهما معه فى البواقى فعنده لا يجب عليه وان وجد من يكفيه مؤنة سفره ووجد زادا وراحلة لانه عاجز بنفسه فلا تعتبر القدرة بغيره (قوله لان الاستطاعة) وقد اخذ الاستطاعة فى دليله وهو من استطاع اليه سبيلا (قوله على التأبيد) بخلاف ما يكون لا على التأبيد كزوج اخته مثلا (قوله او رضاع) يشكل بما قالوا بعدم مسافرتها مع اخيها من الرضاع (قوله فان فات واحد منها) قيل فيه تأمل من وجوه احدها انه اذا فات الاحرام لا يقال بطل الحج لان البطلان فرع التلبس بالشئ وثانيها ان طواف الافاضة لا يفوت فلا يقال يجب بتركه القضاء من العام القابل وثالثها انه لا يفترض الاتيان بجميع طواف الافاضة بل باكثره ورابعها انه اذا بطل الحج لا يتقيد القضاء بالعام القابل انتهى (قوله سمى بهما) فى بيان وجه التسمية اشارة الى وجه وجوب الوقوف فيها كما لا يخفى (قوله وغيرها سنن) لا يخفى انه يدل على انحصار الواجب على ما عده وقد صرحوا له واجبات كثيرة غير ما ذكره كالاحرام من الميقات والبداية من الصفا واستدامة الوقوف بعرفة الى الغروب ومتابعة الامام فى الافاضة وتأخير العشائين الى المزدلفة وكون الرمى الاول قبل الحلق وعدم تأخير رمى كل يوم الى ثانيه وغيرها وتمامها فى المنسك المقسط الا ان يقال الحصر بالنسبة الى ما ذكر فى هذا الكتاب لكن يرد عليه انه سيذكر واجبا غيرها (قوله ان الحمد والنعمة) جوز الكسر للابتداء والفتح للبناء ورجح الابتداء باشعاره عدم الشركة واستحقاق العبودية على الاطلاق بخلاف البناء (قوله وقيل الكلام الفاحش) لا يخفى انه اذا كان المراد من الرفث هو الكلام الفاحش يلزم ان يبقى حكم الجماع على اباحته ويفهم من قوله فيحرم كالجماع ان حرمة ذلك الكلام معلوم بالقياس الى الجماع ومن شرطه ان لا يكون منصوصا وقد كان الفرع هنا منصوصا الا ان يراد ان الفرض مجرد الاستدلال للاستواء لا التعليل كما فى الاصول (قوله لانه من دواعيه) كون اطلاق هذا الكلام داعيا الى الجماع محل تأمل الا ان يراد منه الكلام المذكر للجماع لكن لا قرينة فى اطلاقه على حمله على هذا المعنى (قوله يعنى المناهى) لعلها هو الكبيرة واصرار الصغيرة لكن يفهم من قوله وهو حرام مطلقا الاعم من ذلك بل بعض المكروهات (قوله لقوله تعالى حرم عليكم) فان قيل يفهم منه ان عدم حرمة صيد البحر مفهوم من هذا النص بطريق المفهوم وهذا ليس بصحيح عندنا قلنا انه مفهوم بنص آخر وهو اول الاية وهو احل لكم صيد البحر فالاولى ان يذكره ايضا فيه يندفع ما يتوهم انه اذا علم حكم صيد البر بالنص فلم لا يجوز ان يعلم حكم البحر بالقايسة اليه كذلك (قوله برفع الصوت) هو السنة كما فى غاية البيان فتركه اساءة والمستحب عندنا فى الدعاء

والاذكار الاخفاء الا اذا تعلق باعلانه مقصود كالاذان والخطبة والتلبية للاعلام بالشروع فيما هو من اعلام الدين فكان رفع الصوت بها مستحبا كذا نقل عن العناية اقول للرسالة مستقلة فى حكم جهر مطلق الذكر وحاصله الجواز لكن الافضل للخواص الاخفاء الا بالعوارض كايقاظ النائمين عن الغفلة واقتداء الغافلين وارشاد المسترشدين وللعوام الجهر الا بعوارض كذلك كخوف الريا ونحوه (قوله بدأ بالمسجد) والمستحب ان يدخل من باب السلام وان يدخل من اسفل مكة (قوله واستلمه) وصفته المسنون على الكمال ان يضع كفيه على الحجر ويضع فمه بين كفيه ويقبله من غير صوت والمستحب ان يسجد عليه ويكرره مع التقبيل ثلثا (قوله ما فى يده) نحو عصا (قوله وان عجز عنهما) اما للزحام والاذية او لكون الحجر ملطخا بالطيب وهو محرم (قوله استقبله) يعنى رافعا يديه مشيرا بهما اليه كانه واضع يديه عليه كما صرح الامام السندى فالاولى ان يتعرض اليه وايضا ذكر قبل قوله مكبرا قوله مبسملا وبعد قوله مصليا قوله داعيا (قوله رمل فى الثلاثة الاولى) فان لم يرمل فى الاول ثم تذكر لم يرمل الا فى شوطين وان لم يرمل فى الاولين رمل فى الثالث فان لم يرمل فى جميع الثلثة لا يرمل فى البواقى عند التذكر (قوله وكان سببه) لا يقال الاصل فى الحكم ان يزول بزوال علته فانا نقول قد فعله صلى الله تعالى عليه وسلم بعد زوال سبب المشروعية تذكيرا لنعمة الامن بعد الخوف ليشكر عليها فهذه علة اخرى والحكم قد ثبت بعلل متبادلة وانتفاء شخص العلة لا يؤثر فى انتفاء نوع العلة فهو غير معقول المعنى فيكون تعبدا فى المبنى (قوله استلام الركن اليمانى) بتخفيف الياء وجوز تشديدها اى الواقع فى جهة اليمن لكن هذا الاستلام بمس الكف او بيمينه من دون تقبيله والسجود عليه وعند العجز ليس فيه النيابة كما فى المنسك المقسط لعلى القارى نقلا عن الكافى والهداية (قوله وخرج) اى من باب الصفا فى العطف بالواو اشارة الى ان يجعل خروجه فورا كانه جامع بينهما (قوله فصعد الصفا) حتى يرى الكعبة من الباب (قوله بعد الزوال) هذا الاولى الاكتفاء بقوله بعد الظهر كما فى مناسك الشيخ السندى (قوله يعلم فيها) بعد الابتداء بالتكبير ثم بالتلبية ثم بالخطبة بحمد الله ويثنى عليه ويصلى على النبى صلى الله عليه وسلم (قوله كالجمعة) فيه اشارة الى ان الخطبتين الباقيتين ليستا كالجمعة (قوله اى الاحرام المخصوص) فائدة التفسير الاحتراز عن احرام العمرة (قوله على ناقته) اى دابته مطلقا وتخصيصه اما لكونه اكمل او لتعارفها بينهم (قوله بقرب جبل الرحمة) خصوصا عند الصخرات السود فانها مظنة موقفه صلى الله تعالى عليه وسلم (قوله ودعا بجهد) اى بتضرع والحاح واكثار (قوله خلفه) هذا ان تيسر والا عن يمينه او قدامه او شماله قال على القارى فى شرح المناسك للسندى والاظهر ان شماله من حذائه (قوله فبعد الغروب) فيه اشارة الى ان الامام وغيره يقف هكذا الى غروب الشمس (قوله الا وادى محسر) بكسر السين وتشديدها موضع معروف على يسار المزدلفة قيل سمى به لحسر فيل اصحاب الفيل فيه اى تعبه وكله (قوله عند جبل قزح) من قزح اذا ارتفع فتسميته لارتفاعه وهو غير منصرف للعلمية والعدل كما نقل من الجوهرة وجه النزول كثرة الاستغفار وعدم تضييق الطريق على المارين واقامة انما صار فيما سبق باقامتين وهنا باقامة لان الجمع هناك فى الوقت المتقدم فاحتيج الى اقامتين للاعلام الى القوم على اداء الصلوة التى لم يدخل وقتها بعد وهو العصر (قوله ثم يقصر) التقصير ان يأخذ من رؤس شعر الرأس مقدار انملة (قوله وحلقه افضل) اى للرجل ولو اكتفى بالربع يجوز ويجب

امرار الموسى على رأس الاقرع على المختار (قوله فيه) اى فى يوم النحر افضل والافى الثانى
اوفى الثالث وكذا الحكم فى لياليها قال السندى ولا آخرله فى حق الصحة فلو اتى به ولو
بعد سنين صح ولكن يجب فعله فى ايام النحر فلو اخره عنها ولو الى اخر ايام التشريق لزمه دم
انتهى (قوله وبه حل النساء) يدل على ان سبب هذا الحل هو الطواف وليس كذلك بل
سببه ايضا الحلق السابق لانه هو المحلل حتى لو لم يحلق حتى طاف لم يحل له شئ حتى يحلق
كما ذكر السندى فالاولى ان يقال حل له النساء بترك لفظ به (قوله ثقله) بفتحتين وجمعه
اثقال متاع المسافر وحشمه (قوله نزل بالمحصب) بفتح الصاد المهملة وتشديدها لم يقدر له
زمن وفى قاضيخان ينزل ساعة (قوله ورجع قهقرى) هكذا فى اكثر النسخ والصحيح ما فى
بعض النسخ من قوله القهقرى بلام اوقهقرا بالتنوين لانه مفعول مطلق (قوله لو اهل رفيقه)
بان ينوى ويلبى عنه بان يقول اللهم انه يريد الحج او اريد الحج له فيسره له وتقبله منه ثم يلبى عنه
سواء كان هذا قبل ما نوى الرفيق عن نفسه او بعده (قوله عقد الرفقة) يفهم من حكمه
ودليله اختصاصه بالرفيق والحال الرفيق وغيره مساو فى هذا الحكم سواء بامره قبل الاغماء والنوم
اولا الا ان يقال هذا الفهم انما هو بطريق مفهوم المخالف ومن شرطه ان لا يخرج مخرج العادة
وقد اخرج ههنا اذ العادة ان يكون هذا للرفقة لا غير ويمكن ان يقال ان احرام غير الرفيق بغير امره
لا رواية فيه واختلف المشايخ على قول ابى حنيفة رحمه الله قيل يجوز عنده وقيل لا ورجح ابن الهمام
الجواز قال على القارى فى شرح المناسك وهو الظاهر لثبوت عقد الاخوة بقوله تعالى انما
المؤمنون اخوة وقوله عليه السلام المسلم اخ المسلم لا يخذله فكأنه اكتفى بالاتفاق وترك الاختلاف
اواختار جانب عدم الجواز بدليل لاح له وان كان خلاف ما رجحنا (قوله فكذا هذا) الفرق
بين ما صرح بالاذن وعدمه واضح فقياس الثانى على الاول على خفاء (قوله ومن لم يقف
فيها ولو ساعة) لغوية لا عرفية كما عرفت سواء بعذر اولا لكن يأثم فى الثانى دون الاول

﴿باب القران والتمتع﴾ (قوله معا) المعية بيان للاولوية والا فلو احرم بعمرة ثم بحجة
قبل ان يطوف لها اربعة اشواط صار قارنا (قوله وقع اتفاقا) يجوز ان يكون بيانا للادنى
وتنبيها على كون اشتراط القارن آفاقيا كيف وان القبلية يوجد فى ضمنه الاهلال من الميقات
وانما يكون اتفاقيا لو جاز الاحرام من داخل الميقات (قوله بلا المام باهله) الالمام النزول
والالمام الصحيح هو النزول بوطنه من غير بقاء صفة الاحرام (قوله لا يتم معنى التمتع) حاصله
ان هذا التعريف صادق على هذين المادتين مع عدم صدق المعرف عليهما فينتقض منعا
(قوله هو تفسيره) الظاهر ان مراده من هذا ان التعريف لفظى فيجوز بالاعم كسعد از نبت
لكن هذا ليس عرضى عند الجمهور (قوله لان تفسير اللفظ) ان اريد به ما هو الظاهر منه
فتعريف لفظى ايضا او بيان معنى اللفظ ولو بالاصطلاحى لفظى كما تقرر فى محله وان اريد به
معنى مفهوم اللفظ فلا نسلم كونه محصورا على الاسمى بل يجوز كونه حينئذ حقيقيا وايضا
يجوز التعريف بالاعم عند بعض (قوله فيحرم من الميقات) اى ما هو ضرورى له كون
الاحرام من الميقات لا بعده فلا ينافى جوازه قبله (قوله فى الاشهر) اورد عليه ان الشرط
هو كون اكثر الطواف فى الاشهر فقط واما الاحرام فلا يتقيد بها (قوله المثلة) بضم الميم
قطع العضو (قوله لان المشركين) يعنى يتعرضون اليه بالغصب والاخذ ما لم يعلموا كونه هديا
وعلمهم اياه انما يكون بذلك وذلك فى اوائل الاسلام فعند زوال هذه العلة يزول الحكم المذكور

وهو الاشعار فكان ثبوته بالضرورة فيندفع باندفاعها وليس هذا من باب خصوص السبب
للفظ عام اذ لا عموم لفعله عليه السلام (قوله انما كره ايثاره) يلزم ان يكون ايثاره صلى الله
تعالى عليه وسلم على التقليد مكروها بطريق النقض بالجريان الا ان يقال ان فعله تعليم
لاصل الجواز كما فى تثنى غسل اعضاء الوضوء (قوله حل من احرامه) اى من احرام الحج والعمرة
كما هو من شرط القران (قوله المكى) سواء كان موطنا فى المكة اوفى اطرافها داخل الميقات
(قوله وهذا فى حق الافاقى) وان كان فى الاصل مكيا لكن خرج الى بلد خارج المواقيت
ككوفة (قوله القران افضل منه) تأخير هذا البيان الى هذا المقام ليعلم اولا دليل الحكم
من بيان مفهوم القران والتمتع والافراد ومن احكامها فلا يرد ان المناسب تصدير هذه
المسئلة فى اول الباب (قوله والحراسة فى سبيل الله) كالغزاة الذين يحرسون بلاد المسلمين فى
الليالى مع صلوتهم فيها

﴿باب الجنايات﴾ (قوله والاحصار) المتبادر من
ظاهره كون الاحصار من هذا الباب وليس كذلك (قوله غير ذلك) كقيمة صيد لا يبلغ دما
ولا صدقة مطلقة وهى نصف صاع (قوله بالغ) هذا القيد وان لم يوجد فى اكثر الفقهية
لكنه لازم لان الصبى غير مكلف فلا يجب عليه شئ فى جنايته خلافا للشافعى (قوله او
حل) بالمهملة الشيرج انما قيد الدهن بهما احترازا عن السمن والشحم كما فى الزيلعى هذا
عند كونهما مستعملين على قصد التطيب والا كاستعمالهما للدواء فلا شئ عليه اجماعا
(قوله وان كان اقل) الظاهر رجوع الضمير الى كل واحد من اللبس والستر اورد هذا
القيد بيانا لفائدة التقييد بقوله كاملا والا فسيأتى هذا الحكم بعينه فى المتن (قوله او حلق
محاجمه) ولو لم يكن مقدار الربع كما يقتضيه العطف فكأن فيه جنايتين الحلق والحجامة
فينبغى ان يقيد حلق المحاجم بالحجامة حتى ان حلق للحجامة ولم يعقب بالحجامة لا يجب الا
الصدقة (قوله يجب اربعة دماء) وعند محمد دم واحد بناء على التداخل ككفارة الفطر
فقوله فيتقيد التداخل اشارة الى الجواب عن دليل محمد رحمه الله فالاولى ان يشير الى خلافه
ودليله كما فى الزيلعى او يكتفى بقوله لان الغالب الى آخره او يشير فى دليل المسئلة الاولى
الى قضية التداخل (قوله او افاض من عرفات قبل الامام) اى قبل الغروب والا فان
ابطأ الامام الدفع بعد الغروب فافاض قبله بعد الغروب فلا شئ عليه (قوله او اربعة
منه) هذا الترك انما يتصور بالخروج عن مكة (قوله اومس بشهوة او قبل) اى بشهوة
ايضا لا يخفى ان ظاهره مطلق يعنى ليس بمشروط بالانزال كما فى الهداية هذا مخالف لما
صحح فى الجامع الصغير من اشتراطه ليكون جماعا معنى كما قيل (قوله ولا يخفى ما فى دلالة
اللفظ) لا يخفى ان هذا التكلف وارد عليه ايضا بل اولى ورودا واجيب ايضا بان مثل هذه
المسامحات اكثر من ان يحصى بناء على ظهور المراد فان التحليق للحج لا يتصور له معنى صحيح
الا بمثل هذا المراد لا يخفى ان هذا لا يدفع التكليف بل يقويه اذ السائل لا ينكر دلالته اصلا
بل انكاره وضوح دلالته عليه فالاولى انكار كونه تكلفا والا يلزم ان يكون عبارته ايضا
تكلفا (قوله الثانى) اجيب بانه معطوف على مقدر لان تقدير الكلام وان حلق فى حل
للحج او عمرة فعليه دم لا على معتمر رجع من حل (قوله الثالث) اجيب عنه ايضا بان
تعاطف سائر الافعال الاتية دافعة لهذا التوهم ومعين للمعطوف عليه (قوله دم للحلق ودم
لتأخير الذبح) قيل هكذا فى الهداية لكنه منسوب الى سهو القلم لان احد الدمين بمجموع التقديم

والتأخير والاخر دم القران والا يلزم فى كل تقديم نسك على آخر دمان ولا قائل به واعتمد
فى هذا النسبة على ما وقع فى الجامع الصغير لمحمد بن الحسن من مثل ما ذكر قال على القارى
بعد بيان هذه الرواية فى الكافى قال بعضهم دم القران واجب اجماعا ويجب دم آخر
اجماعا بسبب الجناية على الاحرام لان الحلق لا يحل الا بعد الذبح ويجب دم اخر عند
ابى حنيفة رحمه الله بتأخير الذبح خلافا لهما واليه مال صاحب الهداية ومن خطأ
صاحب الهداية فلغفلته عن هذه الرواية وفى الكبير كلام كثير يظهر به الدراية انتهى
والحاصل ان الاصح وان كان فى خلاف الهداية لكن لا يجوز حمله على السهو بالكلية
اى محرم آخر قيل الواجب ابقاء المتن على اطلاقه ليشمل ما حلق لحلال كما فى شرح
المجمع (قوله اوصام) هذا من قبيل عطف الجملة على المفرد وليس بجائز ولو اورد
بصيغة الاسم كما فى اخويه لم يرد هذا ثم ان هذا الصوم يجوز فى اى موضع كان تتابعا اولا
كما نقل عن الجوهرة (قوله ولم يفترقا) اى لا يلزم مفارقة الزوج عن زوجته عندنا (قوله
وان قتل محرم صيدا) هذا بظاهره يتناول صيد البحر ايضا وينبغى ان يتقيد بصيد البر
اذ البحرى لا يحرم على المحرم لقوله تعالى احل لكم صيد البحر الآية (قوله اودل عليه قاتله)
ضمير دل راجع الى المحرم وضمير عليه الى الصيد وقاتله مفعول دل (قوله ولا شئ فى الصائل) ان لم
يمكن دفعه بغير القتل والا فعليه الجزاء كما فى شرح المجمع (قوله اوكان الصيد مستأنسا) اى
فعليه الجزاء (قوله وقال مالك) هذا للاشارة الى وجه اتيان قوله اوحماما بعد قوله مستأنسا
وتقييد حماما بمسرولا (قوله قلنا هو) الضمير الى الحمام يعنى ان الحمام المذكور متوحش باصل
الخلقة والاستيناس عارض فلم يعتبر فقوله وانما لا يطير ليس جوابا لما ذكر بل اقدمه مطوية
فى دليل مالك وهى ولا يمتنع بجناحيه لبطوء نهوضه كما فى الهداية فلا يتوهم استدراك قوله
وانما لا يطير (قوله عدلان) هذا امر احتياطى والافقال فى الهداية قالوا والواحد يكفى
والمثنى اولى لانه احوط وابعد من الغلط ثم قال وقيل يعتبر المثنى فحمل مراد المصنف على
الاحتياط اولى من حمله على اخذه القول الضعيف (قوله حتى خرج عن حيز) فيه اشارة الى
انه لو لم يخرج عن حيز الامتناع بان برئ ولم يبق له اثر لا يضمن كما فى الزيلعى لكن يلزمه صدقة
للالم عند ابى يوسف (قوله وله عرضية) اى وله امكان واستعداد لان يصير صيدا (قوله
مذرة) بكسر الذال المعجمة فساد البيض (قوله يجب قيمتها) هكذا وقع بتأنيث الضمير لكن الصواب
تذكيره لرجوعه الى الصيد (قوله غير مفيد) قيل هذا ممنوع لانه مفيد لعدم تعدد القيمة كما ذكره صدر
الشريعة ويمكن ان يقال وجه ايراده لاخراج الكلام على مخرج العادة اذ المملوكية يكون
مما يتنبه الناس غالبا فلا يعتبر المفهوم هنا (قوله وعليه قيمة اخرى) فتكرر الجزاء حينئذ فالاولى ان
يشير اليه فى المتن الا ان يقال ان الضمان للمالك معلوم فى غير هذا الباب وانه ليس من مسائل
بحثنا بل ان يكون استطرادا لدفع الوهم وتتميم البحث (قوله اى لا يصوم) قيل هذا يحتمل
التصحيف اذ الواجب ان يكون التفسير موافقا للمفسر يعنى الواجب ان يقول اى لا صوم الى آخره
ولا يبعد ان يقال ان المصدر المبنى للفاعل يجوز تفسيره بالمضارع كما قال فى مغنى اللبيب ان الشئ
يكون على تقدير وذلك على تقدير آخر على ان تفسير الشئ بلازمه سائغ ليس بعزيز (قوله
وانما قال ذبح الحلال) الظاهر انه هو الموعود من قوله وسيجئ فائدة التقييد (قوله صلى الله تعالى
عليه وسلم الخلا) بفتح المعجمة والقصر الرطب من الحشيش واختلاؤه قطعه والعضد قطع الشجر

من باب ضرب كذا نقل من المغرب (قوله ليست من جملة النبات) لانها لا تنمو ولا تبقى
(قوله وان قلت) فائدة هذا القيد لدفع توهم اختصاصه على نصف الصاع بقرينة
ان اطلاقه فى هذا الباب مختص عليه (قوله بقتل قملة هذا ان اخذها من بدنه اوثوبه
واما ان اخذها من الارض اومن الغير فقتلها فلا شئ عليه (قوله بقتل غراب) يعنى
الذى يأكل الجيف ويخلطه لا مطلقه (قوله وحداءة) بكسر الحاء المهملة وفتح الدال
والهمزة طائر يصيد الفار والجراد قيل هو الذى يقال له بالتركى دولنكج (قوله وقيل المراد بالكلب)
يعنى وقع الكلب العقور بدل الذئب فى بعض الروايات وبالعكس فى آخر فقيل المراد بالكلب العقور
هو الذئب توفيقا بين الروايتين ففيه اشارة الى انه اراد من الذئب هو الكلب العقور للتوفيق
لعل وجه الترجيح زيادة شهرة حديث الكلب وزيادة رعاية شرائط الرواية فيه وبه يندفع
ما يورد من انه ان اكتفى باحدهما بقى بيان الاخر مهملا ويكون من الصيود المجازات لكن
الاولى فى وجه التوفيق ان يجعل كلا منهما من قبيل ما ذكر بلا تأويل احدهما بالآخر كما فهم
من الهداية نعم يمكن التعميم بارادة عموم المجاز مثلا تأمل (قوله ان اخذه حلالا) اى ان اخذ المحرم
حال كونه حلالا ضمن لان الاخذ حال الحل مباح فيملك لعدم بطلان احترامه بالاحرام (قوله
والا فلا) اى ان اخذه حال كونه محرما فلا يضمن لانه لا يملك بالاخذ (قوله كشهود الطلاق)
فانهم اذا رجعوا قبل الدخول يضمنوا نصف المهر فالاخذ كمدعى النكاح والقاتل كشهوده
فى تقرير مدعاه فضمنوا النصف للتقرير فالمقصود من التشبيه بيان اصل التضمين فقط والا
ففى المشبه الضمان فى كل منهما مستقل واحدهما راجع على آخره بخلاف حالى المشبه به
(قوله لانه بالقتل جعل فعل) يعنى ان مجرد اخذه ليس علة لضمانه بل خلاصه من الضمان
باطلاقه الصيد مثلا ممكن مادام حيا فى يده فاذا قتله جعل اخذه سببا للضمان (قوله علة العلة
علة) لضمان القتل وعلة القتل الاخذ (قوله مابه دم على المفرد) وكذا الصدقة تتعدد (قوله
الا بجواز الميقات غير محرم) قيل هذا الاستثناء منقطع لان ما قبله حكم المفرد المحرم وما بعده
ليس كذلك احرام واحد فيجب دم واحد يعنى المفرد والقارن يستويان فى وحدة الاحرام
فلا تأثير فى تعدد الدم لكونه قارنا (قوله نقل الزيلعى) الغرض من النقل تفسير وتقييد لما اطلقه
من ان وجوب الدمين انما هو قبل الوقوف وانما هو بالجماع بعده واما بعد الوقوف مطلقا
سوى الجماع فدم واحد (قوله وهو متعدد) فيه اشارة الى انه ان كان القاتل ثلثة او اربعة
فعلى كل منهم جزاء كامل كما فى قتل جماعة انسانا واحدا فقوله يتنى ومحرمان مجرد بيان للتعدد
لا القصر على التثنية (قوله وحرم ذبحه) فيلزم منه حرمة المذبوح ايضا للقاتل ولغيره فقوله
لا محرم لم يذبحه نفى للغرامة فقط لا الحرمة فيلزمه التوبة لارتكابه المحرم (قوله لم يجزه)
اى لا يلزم جزاؤه عليه ومثله زيادة الشعر والسمن فى ضمانه قبل التكفير وعدمه بعده (قوله
لان وصول الخلف) وهو جزاء اخراج الام كوصول نفس الام الى مأمنها (قوله لا يجب
عليه شئ) نقل عن الكمال خلافه وان فهم من الهداية كذا ومشى عليه صدر الشريعة
قال السندى فى مناسكه ومن جاوز ميقاته يقصد مكانا فى الحل ثم بدا له ان يدخل مكة ولم يرد
نسكا حينئذ فله ان يدخلها بغير احرام فالذى يفهم منه انه ان قصد قبل الميقات دخول مكة
وارلم يرد الحج فعليه الاحرام وان قصد موضعا فى الحل ثم بعد الوصول اليه قصد مكة بلا ارادة
حج فلا احرام عليه فيمكن بهذا المنقول دفع هذا الايراد على المصنف كما سيأتى منه (قوله

بان ابتدأ بالطواف) وكذا او وقف بعرفة من غير طواف قدوم (قوله دخل مكة) هذا بظاهره يختص بكون الدخول مرة وينبغي ان يشير الى انه لو كان مرارا فعليه لكل دخول نسك حج او عمرة ودم مجاوزة (قوله وصح منه) يعنى يسقط احد هذين الامرين ودم المجاوزة بلا احرام (قوله وحج عما عليه) من الفرض او القضاء او النذر والظاهر ان يعم ولو تحول اليها والى عمرة نذر او قضاء بل الى عمرة سنة او مستحبة كما فى المناسك وقال زفر لا يصح يعنى قال زفر لا يسقط مالزم عليه للدخول بالخروج والاحرام المذكور بل لا بد ان ينوى ماوجب عليه للدخول (قوله اعتبارا بما لزمه بسبب النذر) يعنى عند تعدد النذر بالحج بتعدد الحج ولا يتداخل ولا يسقط بعضه ببعض بل يلزم الكل نذر حج مستقل حتى لو لم يسع عمره الى مجموعه يجب ايضا باقيه كما لو نذر مائة حجة او اكثر ولم يسع عمره الا بعضها كخمسين فانه يوصى ببقيتها فكذا لا يسقط مالزم عليه للدخول بلا احرام المذكور (قوله كما اذا تحولت السنة) فانه لا يجزيه بالاتفاق عما لزمه الا بتعيين النية والحاصل انه بدخول مكة وجب عليه حجة او عمرة وصار ذلك دينا فى ذمته فلا يتأدى الا بنية (قوله فى وقته) وهو هذه السنة دون الثانية اذ الاولى كالمعيار لما التزمه فيندرج فى ضمن مطلق النية ويعتدها بخلاف الثانية لانها ليست كذلك فيندفع ما اورد ان مقتضى الدليل انه اذا دخلها بلا احرام ليس الا وجوب الاحرام باحد النسكين فقط فجميع السنين يستوى فيه والحاصل ان الدليل جار فى السنة القابلة اذ لا يوجب اختصاصا فى الاولى ولا يخفى ان هذا اولى مما يجاب من ان الميقات اوجب عليه احراما يؤدى افعاله فى هذه السنة لا فى السنة الاخرى فاذا احرم فى عامه ذلك فقد استدرك ما هو واجب عليه فى اوانه واذا احرم فى الثانى ليس مثله انتهى لانه يرد عليه انه يوجب ان لا يجوز فى تلك السنة ايضا لان الميقات اوجب عليه افعالا يؤدى وقت الدخول فقط لا فى هذه السنة مطلقا واعترض على اصل المطلوب ايضا بانه يلزم على هذا جواز التداخل فى العبادات واجيب بجوازه فى العبادات التى لم يقصد لذاتها كصوم الاعتكاف مع صوم رمضان فالاحرام ليس مقصودا لذاته (قوله لانه يصير قاضيا) اورد عليه انه لا يفهم من المتن فينبغى الاشارة اليه فيه لا يخفى ان ادلة المسائل ليس بملتزم افهامها فى المتون ولا خصوصية موجبة هنا (قوله قصر اولا) المراد بالتقصير الحلق وانما اختاره تبعا للجامع الصغير او ليصير الحكم جاريا فى المرأة لان التقصير عام فى الرجل والمرأة (قوله ويتحلل بافعال العمرة) اى من غير ان ينقلب احرامه احرام العمرة

﴿ باب محرم احصر ﴾

(قوله وفى الشرع منع الخوف او المرض) اورد عليه بانه يلزم منه ان لا يكون مثل هلاك النفقة وموت محرم المرأة وزوجها من الاحصار وقد قرر كونهما منه كما فى التجنيس والفتح ولا يبعد ان يقال انه ليس تعريف تام مساو بل ناقص انى تمهيدا لمقدار ماسيذكر فى المسائل الآتية او هو للافراد المشهورى على انه يمكن ان يدرج فى الخوف بتعميمه الى خوف هلاك النفس وخرف وقوع الفتنة مثلا (قوله جاز له التحلل) قيل اشار به الى انه مخير بين التحلل بالهدى والافعال اذا قدر اقول فى هذه الاشارة خفاء لا يخفى (قوله عجز عن الحج) هذا شروع الى احكام الحج عن الغير ايراده هنا لتجانسه مع الاحصار لاتحادهما فى معنى مطلق المنع واما من جعله بابا مستقلا فلعله نظر الى تخالفهما بالنوع او هو مفصل اياه بحيث لا يسعه باب واحد (قوله فان كان لا يرجى زواله) فاذا زال بعد الاحجاج فلا يلزم ان يحج بنفسه كما فى قاضيخان ونقل عن المحيط والمبسوط فلا يلتفت الى ما

فهم من اطلاق اكثر المتون كالكنز وصرح فى الفتح من لزوم الحج مطلقا ثم فيه اشارة الى انه احج وهو صحيح ثم عجز واستمر لا يجزيه لفقد الشرط كما نقل عن معراج الدراية (قوله واوصى بالحج عنه) هذه الوصية واجبة عند تأخيره الحج عن عام الوجوب والا فلا لانه لم يؤخر بعد الايجاب كما فى التجنيس (قوله فتطوع عنه رجل) وان كان وارثا بان ينفق من مال نفسه ولا يأخذ من مال الموصى لم يجزه وان وصل اليه ثواب الحج (قوله لانه متبرع) فيه اشارة انه لم يكن منهما امر بالحج وان اوهم استدراك المتن خلافه فحينئذ لا فرق بينه وبين الاجنبى لكن المتبادر الاغلب صدور التبرع انما يوجد من المولود للوالدين ولهذا خص المسئلة له (قوله وعند محمد) صور المسئلة على ما فى الشرنبلالى بان رجلا له اربعة آلاف درهم اوصى ان يحج عنه فمات وكان مقدار الحج الف درهم فدفعها الوصى الى من يحج عنه فسرق فى الطريق قال ابو حنيفة رحمه الله يؤخذ ثلث ما بقى من التركة وهو الف درهم فان سرق ثانيا يؤخذ ثلث مرة اخرى هكذا وقال ابو يوسف يؤخذ ما بقى من ثلث جميع المال وهو ثلثمائة وثلثة وثلاثون درهما وثلث فان سرقت ثانيا لا يؤخذ مرة اخرى وقال محمد اذا سرقت الالف التى دفعها اولا بطلت الوصية وان بقى منها شئ يحج به لا غير كما فى العناية انتهى (قوله اعتبار القسمة الوصى) هذا انما يلائم عند تعيين الموصى مقدار الحج واما اذا لم يعين وقال ليحج عنى بثلث مالى وبقى بعد المدفوع المستهلك شئ فالملائمة خفية (قوله لان محل نفاذ الوصية) هذا ايضا لا يلائم عند تعيين الموصى مقدارا من ماله (قوله ولم يسلم الى ذلك الوجه) بل ضيع بادائه الى من يضيعه فلا يجرى قياس محمد الى قسمة الموصى اذ هو صاحب مال يتصرف كيف يشاء فلا يتدارك تضيعه بخلاف الوصى (قوله لان ذلك المال قد ضاع) فكأنه لم يوجد فى التركة ابتداء فلا تأثير له فى المالية حتى يعتبر دخوله فى الثلث الاول كما هو قول ابى يوسف واما عدم ضمان الوصى المال المدفوع المستهلك فللعسر والحرج (قوله لا من حيث مات) هذا ان بلغ ثلث ماله الاحجاج من بلده والا فمن حيث يبلغ استحسانا كما نقل عن شروح الهداية والكنز وهذا ايضا ان لم يفسر الموصى والا فيتبع تفسيره ولو كان محلا غيرهما كما فى الزيلعى (قوله ووجهه) اى وجه قولهما الاستحسان لعل هذا الاستحسان ليس مما قوى اثره والا فيرجح على القياس فيلزم رجحان قولهما على قوله (قوله قال عليه السلام اذا مات ابن آدم) قيل عليه اللازم منه انقطاع العمل ولا يلزم منه بطلان العذر الموجود من العمل اجيب بان هذا فى حق الاخرة واما فى حكم الدنيا فلا شك فى دلالته على البطلان (قوله فى طواف فرض جنبا) اى طواف هى فرض جنبا او حائضا او نفساء انما اكتفى بالاول اما لانفهامهما مقايسة او دلالة او اعتبر التغليب او ثل عموم المجاز فيه (قوله يوم النحر) اى ايام النحر الثلثة فالاضافة للاستغراق او للعهد او لانه يراد باليوم مطلق الوقت لا النهار (قوله وتعين الحرم للكل) ولو تطوعا (قوله لا فقيره) لكن الاولى فقراؤه الا ان يكون غيرهم احوج كما نقل من الجوهرة (قوله ربط وغيرهما) متى شاء الى ما قبله محتاج الى تكلف وهو انه ان قدر لفظه يذبح فى قوله وغيرهما فلا قرينة له بل الظاهر عطفه على يوم النحر او تقدير لفظ تعين وان لم يقدر ذلك بل عطف على ما ذكر او قدر تعين فلا يتعانق بقوله متى شاء اجيب بانه من المسامحات المبنية على ظهور المراد اختيارهما لتحقق التنظير بين تعين يوم النحر وبين تعيين الحرم كما اختار اليه الشارح فى تفسيره بقوله اى تعيين يوم النحر وايضا اجيب بان هذا اذا تعين كون العامل فى غيرهما تعين واما اذا قدر ما يناسبه كذبح فلا اعتساف كما فى قوله ورجحنا

الحواجب والعبونا اى كحلنا وعلفتها تبنا وماء باردا اى اسقيتها لايخفى ان كلا منهما لايدفع الاعتراض بالتكلف بل هما بيانان لوجه التكلف اذ المعترض لايدعى البطلان حتى يكونا دفعاله بل يدعى الجواز لكنه مع ركاكة وكل منهما واقع فيما ادعاه من الركاكة ولعل الاولى ان يقال ان تقدير ذبح فى غيرهما مدلول بالسياق وهوقوله لذبح الاخيرين وعدم جواز تقدير تعيين مدلول بالسياق وهو قوله متى شاء (قوله ولايحلب لبنه) هذا عند قربه وقت الذبح والا يحلبها ويتصدق بلبنها وان صرف بحاجة نفسه يتصدق بمثله او بقيمته (قوله ليأكل الفقير) فقط فلا يأكل الغنى لعدم بلوغ الهدى محله واما فيماسبق من جواز اكل التطوع فعند البلوغ الى المحل فلامنافات ان هذه شهادة على النفى نقل عن الكمال بان هذا ليس بشئ لانها قامت على الاثبات حقيقة وهو رؤية الهلال قبل رؤية اهل الموقف ويمكن ان يقال انها وان كانت قائمة على الاثبات فى الحقيقة لكنها قائمة على النفى فى غرضهم والمق فيما فى غرضهم على ان الدليل يجوز ان يكون مجموع الامرين اعنى ذاك مع قوله ولان الاحتراز الخ هذا وان لم يلايم كون التعليلين فى التبادر دليلا مستقلا لكن لعلك ترشد اليه بمايذكر من قوله بخلاف ما اذا وقفوا يوم التروية تأمل (قوله حتى لو احرمت بدونه لايكون محرمة) قيل هذا سهو اذ يصح احرامها بلا اذن المولى الاانه يجوزله ان يحللها يمكن ان يراد من قوله لايكون محرمة عدم احرامها الازمة وباقية

﴿كتاب الاضحية﴾

(قوله وقوع الاضحية اولتجانسها بالحج بل بالزكوة ايضافى كون كل منهما عبادة مالية لازمة على الغنى (قوله لانه يذبح وقت الضحى) اى اشرف وقت ذبحها الضحى مطلقا ولو فى غير المصر فيكون الاولى فى غير المصر التأخير الى هذا الوقت كما فهم عن بعض الحواشى اوفى المصر التقديم فانه وان جاز الى غروب اليوم الثالث كما سيأتى لكن الاولى ذلك الوقت فالتسمية باشرف اوقاتها ويمكن ان يقال هو اول اوقاتها فى الاغلب (قوله فى يوم مخصوص) والمراد باليوم مطلق الوقت يشمل الذبح ليلا كما قيل لكن لايبعد ان يقال انه وان جاز فى الليل لكنه مع الكراهة فيمكن ان يخص التعريف بالكامل الخالى عن الكراهة فاليوم على هذا على حاله وظاهره (قوله وسببها) اورد بانه تكرار بعد قوله فى يوم مخصوص اقول يجوز ان لايكون قوله عند وجود شرائطها الخ من تتمة التعريف كما فى عبارة بعضهم (قوله وشرائطها) اى شرط كونها واجبة على وجه يكون تاركها آثما فاضحية المسافر والفقير ولووجد قربة لكنها ليست على الوجوب (قوله وسببها الوقت) فان قلت لوكان الوقت سببا لوجبت على الفقير لتحقق السبب فى حقه قلت كونه سببا موقوف على خارج وهو اليسار وهو منتف فى حقه ثم اضافة السبب الى الاضحية من اضافة السبب الى حكمه كقولهم يوم الجمعة ويوم العيد (قوله وركنها) المناسب تقديم الركن الاانه نظرالى تقدم الشرط والسبب وجودا (قوله وهو مروى عن جابر رضى الله عنه) فان قيل تقديم الحديث على القياس انما يجوز عند كون راويه معروفا بالرواية والفقه وجابر رضى الله عنه وان كان معروفا بالرواية لكنه ليس بمعروف بالفقاهة فيلزم تقدم القياس قلنا هذا وان كان كما ذكرت عندنا لكن قيل ايضا المعروف من اصحابنا كفاية كون الراوى معروفا بالرواية فقط كما هو مذهب الكرخى ويؤيده قبول عمر رضى الله عنه حديث غرة الجنين مع مخالفته القياس ممن لم يعرف بالفقه كما تقرر فى الاصول على انه يجوز كونه فقيها ومجتهدا ولايلزم من عدم علمنا عدم المعلومية مطلقا (قوله ولانص فى الشاة) ولم يجز

بطريق القياس على البقرة لانتفاء شرطه وهو ان لايكون حكم الاصل معدولا به عن سنن القياس (قوله لفوات وصف القربة فى البعض) اذ ما اصاب الى المرأة هو الثمن وهو اقل من السبع (قوله وعدم تجزى هذا الفعل) يعنى بالنسبة الى القياس واما التجزى بحسب السبع فنص جابر فان قيل نص جابر انمايدل على السبع وماذكر من نحو جواز الستة يلزم ان يكون ثابتا بالقياس وقد ذكرت آنفا بفقد شرطه هنا قلنا نص جابر دال على السبع بعبارته على نحو الستة بدلالته كما لايخفى (قوله اشتراه) رجوع الضمير الى البدنة بتأويل الحيوان ويمكن ان يقال ان تذكير المضمرات وكذا اسم الاشارات وتأنيثها امر اعتبارى وكذا تثنيتها وجمعها كما ذكر البيضاوى فى سورة البقرة (قوله وندب كونه) قيل ينبغى ان يقال والاحسن كون الاشتراك قبل الشراء لان عبارته توهم ثبوته بالنسبة وليس كذلك كما يدل عليه عبارة الاصل والهداية والمبسوط (قوله بعد عن الخلاف) اذ روى عن ابى حنيفة وفى غيره الفرضية كما فى قاضيخان (قوله وفى الجوامع) مصنفه ابو يوسف كما نقل عن العناية (قوله ووجه الوجوب قوله صلى الله تعالى عليه وسلم) فان قيل ان هذا الحديث خبر واحد فكيف يثبت به الوجوب قلنا عند استجماع شرائط الراوى كالعدالة والضبط يوجب الاحاد غلبة الظن فيجب العمل به (قوله مقيم فلاتجب على الحاج المسافر) دون المكى وقيل على المكى ايضا اذا كان محرما (قوله اى لاتجب عليه لاولاده الصغار) وفى رواية عن ابى حنيفة تجب عليه ان يضحى عن طفله كصدقة الفطر (قوله رأس يمونه ويلى عليه) من مانه مونا اذا احتمل مؤنته وقام بكفايته كذا فى الصحاح ويلى عليه من الولاية (قوله ويبتاع بمابقى) فلايجوز التصدق لان الواجب هو الاراقة وقد وجد واما التصدق فتبرع من مال الصبى وضرر محض له ولايملكه احد (قوله وفى الكافى) والمفتى به من التصحيحين عدم الوجوب كما نقل عن مواهب الرحمن وقال فى الاشباه والنظائر المعتمد عليه الوجوب قلت وهو الاوفق لماذكر فى قاضيخان من لزوم اخذ الافقه اذ صاحب الهداية افقه صاحب من الكنز كما فى طبقات العلماء لكن قال فى التاتارخانية فى ظاهر الرواية لايجب على الاب والوصى ان يضحى من ماله وفى شرح المجمع بعد نقل قول صاحب الهداية وذكر فى الاصل والكافى انها لايجوز (قوله وان ولد فى اليوم الاخير يجب عليه) هذا على رواية الوجوب ومعنى ترتب الوجوب بمال الصبى فى حق الاضحية كترتبه بعشر الخارج فيندفع مايقال من ان الطفل لما لم يكن مكلفا بالشرايع لامعنى لوجوب الاضحية عليه كذا قيل وايضا ان هذا الايراد على القول بالوجوب شبيه لان يكون قولا بالرأى فى مقابلة النص (قوله اعلم ان ايام النحر ثلثة) الغرض منه بيان ايام التضحية وهى ايام النحر وبيان الفرق بينها وبين ايام التشريق واشارة الى خلاف الشافعى اذ عنده ايام التضحية اربعة العاشر من ذى الحجة وثلثة ايام بعدها الى وقت العصر من يوم الرابع (قوله وايام التشريق ايضا ثلثة) ان اريد من ايام التشريق ماهو عند الامام فهو اثنان يوم عرفة ويوم عيد وان اريد ماهو عند الامامين فخمسة ويعلم منه ما فى قوله اولها نحر والجواب يعلم من باب العيدين (قوله والتضحية فيها افضل) اما ان يراد من التضحية تضحية التصدق فى ايام النحر او بعدها والجميع ليس بجائز اذ تضحية الغنى فيها اذا وجب فكيف يجوز التصدق فيها مفضولا وقد فهم ذلك من قوله افضل من التصدق ولو اعتبر ذلك بعد مرور ايامها فمع خفائه ايضا لايتم قوله والتصدق تطوع اذ هو واجب حينئذ كما يأتى وايضا ان اريد ان تضحية الفقير فيها افضل من التصدق بالثمن فيها فالتضحية

حينئذ متعينة والثمن ليس بجائز وان اريد افضل من التصدق بعدها فالتصدق بالثمن ليس بتطوع نعم تضحية الفقير افضل لمافيه من الجمع بين التقرب باراقة الدم والتصدق كما نقل عن المبسوط (قوله ناذر) فاعل تصدق (قوله تصدق بقيمتها) فلوكان العين المشترى لها موجودا فجواز تصدقها يفهم بالاولى (قوله وصح الجماء) وهى التى لاقرن لها سواء كان خلقة او مكسورة كما فى المبسوط وقال قاضيخان والتبيين وقال فى البدايع فان بلغ الكسر المشاش لايجزئ والمشاش رؤس العظام مثل الركبتين والمرفقين انتهى كذا ذكر وقال ايضا فى منح الغفار الجماء التى لاقرن لها لان القرن لايتعلق بمقصود وكذا مكسورة القرن بل هو اولى لما قلنا (قوله الجذع من الضأن) هذا انما يجوز اذا كانت عظيمة بحيث لو خلط بالثنايا يشتبه على الناظرين من بعيد كما فى المنح (قوله ويؤكل) من الايكال (قوله لان الجهات ثلث) لماروى انه عليه السلام قال بعد النهى عن الادخار كلوا واطعموا وادخروا وفى رواية مسلم كلوا وتزودوا وادخروا ولقوله تعالى واطعموا القانع والمعتر) اى السائل والمعترض للسؤال هذا اذا لم تكن نذرا و الا فلا يأكل نفسه و لا يأكل الاغنيـاء سواء كان الناذر غنيا اوفقيرا وليس للمتصدق ان يأكل من صدقته ولاان يأكل الاغنياء كما فى المنح (قوله لانه قربة الى آخره) يعنى ان ذبح الكتابى جائز فى اصله لكونه من اهل الزكوة وقبيح فى وصفه لعدم كونه من اهل القربة وذبح المجوسى قبيح فى ذاته لعدم كونه من اهلها ومن هذا كره فى الاول و حرم فى الثانى وقد علمت مماذكر ان قوله والقربة حصلت ليس على ماينبغى اذ القربة لاتلايم الكراهة نعم فرق بين ما حصلت بالاثابة و بين مالايكون كذلك (قوله اويبدله بما ينتفع به باقيا) او يشترى به شيئا من هذه الاشياء لان للبدل حكم المبدل (قوله تصدق بثمنه) هذا يفيد صحة البيع مع الكراهة هذا قول ابى حنيفة وعن ابى يوسف رحمهم الله بيع الاضحية او جلدها او لحمهـا باطل لانه بمنزلة الوقف كما فى المنح (قوله غلطا) بكسر اللام (قوله وذبح كل شاة صاحبه) اى شاة الاضحية بقرينة المقام كما فى الكنز والافتكون مضمونة عليه (قوله لانه وكيل فيمافعل) فعلم منه انه اذا ذبح اضحية الغير ناويا عن مالكها بغير امره جاز ولاضمان عليه كما نقل عن منية المفتى ثم ان مضمون هذا الكلام قد فهم من قوله فصار المالك الى قوله اذناله دلالة فالاولى ان يقال فاذا غلطا بالفاء التفريعية بدل الواو ويترك هذا التعليل كما لا يخفى (قوله وان تشاحا) من الشح والمراد هنا الخصومة اقول الى آخره واجيب ايضا بان ماذكره صدر الشريعة ذكره الزاهدى وعزاه الى قاضيخان اورد عليه بانه وان سلم ان مقدمات الذبح قد يعد غصبا لاشك انه لايتقرر قبل الذبح لان بعض المقدمات كشد الرجل مثلا يجوز ان يكون للحفظ الواجب على المودع انتهى يرد عليه يفهم منه ان بعض المقدمات لايجوز ان يكون للحفظ ولاشك ان هذه كاف فى وجود الغصب وان قصده ودلالة حاله بل صراحة لسانه مناف للجواز المذكور (قوله ولايحصل به ازالة اليد المحقة) اورد عليه ان بمجرد انكار المودع يوجد الغصب الذى ركنه ازالة اليد المحقة بلا تصرف فيه فاذا وجد فى ذلك ففيما نحن فيه اولى فقيل الصواب فى الجواب ان مقدمات الشئ قدتكون من الشئ كما فى حرمة دواعى الوطئ على المعتكف لكونها فى معنى الوطئ والايراد والجواب منظور فيهما اما الاول ان وجود ازالة اليد المحقة فى صورة الانكار بعد الطلب ظاهر اذ بانكاره ازال يده وفيما نحن فيه مذ وجد فى يد المودع الوديعة باقيا على حالها الى احداث الاستهلاك وذا انما يظهر بالذبح لاقبله الايرى

ان خلى سبيله بعد الشد والاضجاع فيكون باقيا وديعة على حالهـا وفى صورة الانكار ليس كذلك بل يضمن ان هلك بعد ذلك واما الثانى فالم يكن تلك المقدمة كلية لايثبت هذا الحكم وقد اورده بلفظ قد التقليلية حيث قال مقدمات الشئ قد تكون على ان الغصب فى صورة الغصب يجوز ان يكون من مقدمات الذبح ايضا

﴿كتاب الصيد﴾

(قوله اورد ههنا لذكره) فى كتاب الحج اولاتحاد غايته مع غاية الاضحية وهو اكل اللحم اولاتحاد مباديهما وهو التسمية اولاتحادهما فى الاحتياج الى الزكوة ولو بالنوع (قوله ويسمى الظاهر) انه بحسب اللغة ايضا من باب تسمية المفعول بالمصدر فحينئذ لزم ان لايذكر معناه الشرعى متنا وشرحا الاان يقال لم يذكره لانفهامه مماذكره من قوله ويشترط لمايؤكل الى آخره ويحتمل ان يكون معناه الشرعى كما يؤيده ما فى البزازية من انه اى الصيد الحيوان المتوحش من الآدمى مأكول اولا (قوله المصيد) ثلاثى على وزن مكيل كضرب الامير للدراهم المضروبة (قوله يحل بكل ذى ناب) يعنى اذا لم يوجد من قبل الشرع مانع والافقد علمت فى محله ان صيد الحرم وصيد المحرم حرام وقال فى البزازية انه مباح الا اذا كان للتلهى او يأخـذه حرفة لكن نقل عن البزازية والخلاصة ان المذهب عند جمهور العلماء ان جميع انواع الكسب فى الاباحة على السواء هوالصحيح فالتوفيق ان يجعل من قبيل عام خص منه البعض او يقدر قيد فى الاخير بان يقـال عند عدم مانع موجب لعدم الاباحة فعلى هذا يحرم عند اتخاذه حرفة كصياد السمك وهو المناسب لما اختار فى البحر من تسوية الحرفة مع التلهى فى الحرفة وقولهما هو الصحيح وهو المختار عند البعض (قوله امور) هى خمسة عشر مشارة اليها فى عبارة المصنف مبسوطة فى البزازية و بعض حواشى صدر الشريعة (قوله فان شيئا منها ليس بشرط فى جواز صيده) اى عند خليانه على طبيعته ولم يعرض مايجعله حراما كالاحرام والحرم فيندفع مايقال من انه ان اريد به جواز الاصطياد فالصيد فى الحرم و فى الاحرام ليس بجائز وان اراد حل الانتفاع بجلده مثلا فالتسمية والجرح وكون الجارح معلما شرط لطهارة جلده كما فى آخر الباب (قوله مكلبـين) التكليب اغراء السبع على الصيد كما فى الجوهرة او التعليم والتأديب كما فى الزيلعى (قوله مأكول) مستدرك بما قدمه من قوله ويشترط لمايؤكل (قوله الا اذاكن الفهد) اى مثلا والا فنحو الكلب اذا اعتاد ذلك فحكمه مثل ذلك كما دل عليه عموم علته من قوله فانها حقيقة ولذا قال الزيلعى وكذا الكلب الى آخره فتخصيص الفهد لشيوع العادة منه فلايتوهم انه يعلم مفهوما انه اذا كمن غير الفهد لايؤكل لان من شرط مفهوم المخالف ان لايخرج مخرج العادة وقد اخرج هنا مخرجه كما عرفت (قوله ورجوع البازى) اى ثلث مرات كما فى الكلب فيكون قيد المعطوف عليـه قيدا للمعطوف ويمكن ان يكتفى بالاجابة الواحدة لانه الخوف بنفره بخلاف الكلب وهو المتبادر من اطلاق لفظه كما فى الزيلعى (قوله ولايؤكل الاولى) فلايؤكل بالفاء التفريعية بدل الواو لئلايرد عليـه ان اريد من هذا الاكل الاكل بعد تركه قلنا فيستدرك ما سيذكره ولا يؤكل ايضا ما اكل الكلب الى آخره والا فيستدرك هذا الكلام بمافهم مما تقدم من قوله ويعلم المعلم (قوله وعدم القعود عن طلبه) ولو نائبه (قوله متحاملا بسهمه) كذا عامة الكتب فالظاهر من اتفاقهم فى التعبير ان حمله السهم شرط لهذا الحكم والذى يخطر بالبال انه لولم يتحامل بالسهم لكن علم جزما كونه مجروحا بالسهم وسقط عنه السهم ان يكون حكمه مثل ما ذكر لكن لم نقف عليه فلينظر (قوله

فان لم يقعد عن طلبه فالمدار هو الطلب وعدمه كما فى عامة الفقهية لكن المصرح فى قاضيخان والمشار فى الهداية كون المدار التوارى وعدمه يعنى شرط المحل عدم التوارى عن بصره (قوله او بندقة ثقيلة الى آخره) هى طينة مدورة يرمى بها كما نقل عن المستصفى واما الرصاص الذى يرمى بآلة معبرة عنها بالتركية بتوفنك فيحل ماقتل به على ماوقع فى فتاوى شيخ الاسلام مولانا على افندى فلعل معناه ماوقع فى جنايات البزازية لان النار تعمل فى الحيوان عمل الزكوة حتى لوقذف النار فى المذبح فاحترق العروق يؤكل لكن ينبغى ان يحمل على ما اذا سال بها الدم لما نقل عن الكفاية انها تعمل عمل الحديد حتى انها ان وقعت فى المذبح فقطعت مايجب قطعه فى الزكوة وسال الدم حل وان انجمد ولم يسل الدم لايحل ومثله يفهم من التاتارخانية ولاشك فى عمل النار مماقتل بهذه الآلة واما جعل مبنى هذه الفتوى قول الهداية واذا سمى الرجل عند الرمى اكل ما اصاب اذا جرح السهم فمات لانه ذابح بالرمى الخ كما فعل شيخ الاسلام عطاء الله افندى فى فتاواه فليس بصحيح بل هو دليل لمن ذهب على خلافه كما قاله قال البعض فى رسالته المعمولة لذلك بعد قال من شروط حل الصيد الجرح ليتحقق معنى الزكوة كذا فى الهداية لماروى عنه عليه السلام انه قال اذا رميت فسميت فخرق فكل وان لم تخرق فلا تأكل ولايؤكل من المعراض الا ماذكيت ولاتأكل من البندقة الا من ذكيت وبما ذكره يظهر وجه ماذكر فى فتاوى ابن نجيم انه لايحل صيد بندقة الرصاصى انتهى وهو انه لاحدة لها فلايحصل بها الجرح بالمعنى المعتبر فى حل الصيد على مامر ومنعه سفسطة للحس كيف لا والرصاص لو اتخذ منه سكين لايتصور به القطع انتهى وقد علمت مما ذكر ان تعلق الحل بماقتل بالرصاص انما هو لكون مقتوله مقتولا بالنار والبندقة فى الحديث ليس كذلك ويمكن ان مانقل عن ابن النجيم يجوز ان لايكون مارمى بالآلة المعروفة المعهودة بان يرمى بآلة لايكون فيها عمل النار (قوله ذات حدة) اى ولو كان ذات حدة الا اذا علم خرقه بحدته فيحل كما فهم من قاضيخان (قوله كما فى الحديث) وهو حديث عدى بن حاتم فيما سبق اورده لدفع مايتوهم من ان القتل يحتمل ان يكون بالرمى ايضا فاوجه ترجيح هذا الاحتمال (قوله لامتناع الاحتراز) اى امتناع احتراز الصيد عن الوقوع على الارض (قوله ثم اخر اكلا) المتبادر من لفظ ثم انه ان مكث طويلا بعد قتل الصيد الاول حل الثانى وليس كذلك اذ لايجوز حينئذ كما نقل عن التبيين والهداية فلفظ ثم مصروف عن ظاهره ثم يفهم من هذه المسئلة دلالة انه لو لم يقتل الاول بل اخطأ ثم عرض له صيد آخر فقتله يحل (قوله بخلاف ذبح الشاتين) الفرق بين الصورتين على ما فى المنح امكان التعيين وعدمه (قوله مابين من الحى) اى تفرق من الحى سواء كان حقيقة او حكما وهو مقدار يتصور فيه الحيوة كما يأتى (قوله فان كله) اى فرقى الصيد واوطرف قلبه يؤكل (قوله بخلاف ما اذا كان الثلثان) فان فى هذه الصورة لايؤكل الثلث للعلة التى ذكر (قوله وبه يطهر لحم غير نجس العين) هذا مخالف لما صححه المصنف فى كتاب الطهارة من عدم طهارته وهو وان كان موافقا لتصحيح الهداية والتجنيس لكنه مخالف لتصحيح الاكثر كالاسرار والكفاية والتبيين وفى الخلاصة وهو المختار وفى المعراج وهو قول المحققين واختاره فى الخانية وفى بعض الشروح انه قول اكثر المشايخ كما فى المنح ونقل عن مواهب الرحمن ان اصح مايفتى به انه لايطهر لحمه واما صاحب الكنز فصحح فى الكافى نجاسته واختار فى الكنز طهارته

كتاب الذبائح

(قوله وتدخل المتردية والنطيحة) المتردية من تردى فى البئر

اذا سقط او من جبل فمات والنطيحة هى التى ضربت بالقرن فماتت منه فائدته اشارة الى ان الذبيحة بمجرد مفهومها تتناول الى ما لايحل ويطهر بل يحتاج فيه اى الزكاة فيكون ايضا تمهيدا لقوله الآتى فيندفع ما اورد بانه كلام لاطائل تحته فانه لايحتاج اى ادخال المتردية فان قوله الزكاة تحل المأكول يبين ان المتردية لاتحل انتهى على انه من قبيل اغناء الثانى من الاول (قوله والزكوة تحل المأكول) اى تجعل المأكول حلالا فالمأكول قبل الزكوة ليس بحلال الاكل فلايتوهم من انه لايدل هذا الكلام على ان كل حلال الاكل بالزكوة اذ الموجبة الكلية لاتنعكس كنفسها فالاولى والحل فى المأكول بالزكوة (قوله تطهر غير نجس العين) متناول على لحمه وقد عرفته آنفا (قوله مابين اللبة) هى بفتح اللام والباء المشددة رأس الصدر (قوله لان مابين اللبة واللحية) بيان لعلة الحديث لادليل مستقل على اصل المطلوب فلايرد عليه ماذكره الزيلعى من انه لايوجد فوق العقدة الحلقوم والمرئ واصحابنا وان اشترطوا قطع الاكثر فلابد من قطع احدهما عند الكل وان لم يبق شئ من عقدة الحلقوم ممايلى الرأس لم يحصل قطع واحد منهما فلايؤكل بالاجماع انتهى لان هذا رأى فى مقابلة النص فتطبيق ماشرطوا الى الحديث يقتضى عدم انتهائهما او احدهما فوق العقدة كما نقل الزيلعى عن الرستغفنى ان اكثر الاوداج موجود فيها (قوله الودجان عرقان عظيمان) فى جانب قدم العنق بينهما الحلقوم والمرئ نقل عن روضة الناطفى (قوله الاوداج) اى الاربعة المذكورة تغليبا (قوله فانهما من مدى الحبشة) المدى سكين القصاب كما نقل عن المغرب (قوله حلالا) فلايحل لو محرما (قوله خارج الحرم) فلايحل لو فى داخله ولو لم يكن محرما وكان كتابيا كما نقل من التبيين فالاولى ان يقال كون الذابح مسلما او كتابيا موجودين خارج الحرم (قوله ان كان صيدا) فلو لم يكن صيدا يحل مطلقا (قوله لانه يدعى التوحيد) يعنى بمجرد دعواه الظاهرى وان كانت مخالفة لباطنه الاعتقادى كاف فى الحل كما سبق فلايقيد بان هذا اذا كان الكتابى لا يعتقد المسيح الها اما اذا اعتقد الها كالمجوسى لايحل كما فى المستصفى واما اذا سمع عند ذبحه ذكر اسم المسيح مثلا فسيعلم من قوله وحرمت مع اسمه غيره (قوله ولو كان الذابح مجنونا) اورد عليه بان الجنون مناف للتعقل فكيف يتصور ذلك فاجيب بان المراد من المجنون المعتوه ولايبعد ان يقال يجوز ان يكون للجنون مراتب متفاوتة بحسب القوة والضعف ففى بعض مراتبه يجوز تعقل ايسر الاشياء كالتسمية (قوله من فرى الاوداج) الفرى بفتح الفاء وسكون الراء القطع كذا فى الافصاح (قوله لايقر عليه) من القرار بل يرجع على الاسلام او يقتل (قوله نحو بسم الله واسم فلان) هذا ان جر المعطوف والافق الرفع يحل مطلقا لانه مبتدأ وفى النصب مختلف لعله لاحتمال العطف على محل البعيد لكن الاتفاق على الكراهة ح كما فى المنح (قوله لانه اهل به لغير الله) وقد قال تعالى وما اهل به لغير الله (قوله يحرم) قيل هذه الذبيحة ليست بميتة والا يصير الرجل كافرا اجيب بمنع الملازمة بان الكفر امر باطنى والحكم به صعب فيفوت نقل عن شرح المقدسى (قوله قبل التسمية والاضجاع) واما بعدهما فمكروه كما فى الذخيرة (قوله ولى بالبلاغ) اى شهد لى بالرسالة ففيه التفات (قوله منقول عن ابن عباس رضى الله تعالى عنه) قال الزيلعى وماتداولته الالسن عند الذبائح وهو قولهم بسم الله والله اكبر منقول عن النبى عليه الصلوة والسلام وعن على وابن عباس مثله انتهى فيعلم انه مستحب بلامرية كما نقل عن الذخيرة نقلا عن البقالى لكن اختير فى التاتارخانية استحباب ترك الواو وكراهته ايراده نقلا عن البقالى ايضا

فلعل فى نسخة الناقل خطاء ونقل مثله ايضا عن الحلوانى معللا بان الواو يقطع فور التسمية واختاره فى تنوير الابصار لايخفى فى ظهور رجحان اختيار المصنف بعد الاثر المذكور على ان قوله انه يقطع فور التسمية غير معلوم بل العطف يوجب الجامعة و الاتحادية المناسبة للفور وعدمه يوجب الابتدائية الاستقلالية المناسبة للتراخى بحسب المعنى وان كان خلافه ما بحسب اللفظ (قوله ندب نحر الابل) الفرق بين النحر والذبح الاول فى اسفل العنق والثانى ما فى اعلاه (قوله فلموافقته السنة المتوارثة) فان قيل الدليل يقتضى السنية و المطلوب الندبية قلنا قد يطلق الندب كالمستحب على ما يتناول السنة فلعل المراد به هنا ذلك كما عبر فى الكنز بالسنية (قوله فى المنحر) اى فيما يندب فيه النحر وهو الابل فكذلك قوله وفيهما اى البقر والغنم (قوله وهى لمعنى فى غيره) اشار الى رد مالك رحمه الله تعالى اذ عنده لايحل بلا ضرورة يعنى ان المقصود وهو سيلان الدم و قطع اكثر الاوداج حاصل فى المخالفة المذكورة فلا يكون القبح الحاصل من المخالفة قبحا لمعنى فى نفسه حتى يحرم بل لمعنى فى غيره فيحل وان كره (قوله جرح نعم) كالغنم والبقر والابل (قوله وحش) بان ند على اهله وصار وحشيا (قوله فى الثانى) المتوحش والساقط (قوله اذ ند) اى فر (قوله والصيال) بكسر الصاد الذى يهجم من الهجوم (قوله لايتذكى جنين) سواء تم خلقه اولا عند ابى يوسف و محمد يحل عند تمام خلقه (قوله والبغل) لانه من نسل الحمار والحمار ورد فى حرمة لحمه حديث صحيح لكن هذا عند كون امه حمارا والافى كونها بقرة يؤكل بلا خلاف وفرسا على خلاف فى الخيل لان المعتبر الام فيما ولد من مأكول وغير مأكول (قوله والحمر الاهلية فكذا لبنها وشحمها) واختلف فى شحمها والصحيح الاباحة فى غير وجه الاكل (قوله قيل كراهة الخيل) المفهوم من هذا البيان فى الشرح ترجيح جانب الكراهة التنزيهية واختياره فى المتن صريح فى التحريمية ان سلم تناول عدم الحل على الكراهة التحريمية (قوله على ان نسقه يقتضى فى الظاهر المساواة) بين الخيل وبين ما عطف عليه فى عدم الحل مع ان التفاوت ظاهر فى نفس الامر (قوله وحكى عن عبد الرحيم) فان قيل الرؤيا ليس من اسباب العلم عند الفقهاء اقول نعم فى الالزاميات والقطعيات على الاستقلال والافى غيرهما فلم يمنع السببية مطلقا وان مجيئها هنا ليس لاثبات المسئلة ابتداء بل لتأييد المثبتة انتهاء وقد قيل بحجية الرؤيا عند عدم مخالفتها لظاهر الشرع و يساعدها الدليل فى الجملة (قوله و مال اليه صاحب الهداية) وقال فى التاتارخانية وهو الصحيح قيل لان ابا يوسف سأل ابا حنيفة اذا قلت فى شئ اكرهه فما رأيك قال التحريم لعل هذا باعث ترجيح المصنف جانب التحريمية فالاولى ان يضم فى الشرح هذا او مثله او يقال بدل مال اليه و تصحيح صاحب الهداية اذ الظاهر فى عبارته هو الصحيح لا الميل يظهر لمن يرجع (قوله لابأس بلبنه) المناسب لكون السؤر طاهرا وظاهر الرواية و صحيحا كون اللبن كذا اذ سؤر كل شئ تابع الى لعابه ولعابه تابع الى لحمه فاللبن كذلك فى تولدهما من اللحم (قوله والقداف) فى مختصر القاموس القداف كغراب غرائب القبط و النسر الكبير الريش (قوله بلا سبب) اى بلا سبب معروف سواء كان من الانسان اولا (قوله ثم يعلو فيظهر) الظاهر منه كون العلو والظهور شرطا وكون ذلك مطلقا وقد وقع فى شرح المجمع نقلا عن الحقايق بان السمك الميت اذا وجد نصفه او اكثره فى الماء و طرف آخره فى الارض لا يؤكل و وقع فى البزازية وكذا نقل عن الذخيرة انه اذا كان بطن السمك عند العلو والظهر من فوق الماء لم يؤكل لانه طاف وان كان ظهره من فوق اكل لانه ليس بطاف فالمفهوم من الاول مجرد

الموت فى الماء كاف فى الطافية والمعلوم من الثانى ان العلو والظهور لايكفى فيها بل يكون عند قسم خاصة كما لايخفى فليتأمل (قوله يحل اكل ما ابين وما بقى) يعنى لو قطعت من سمكة قطعة وهى حية اكلت القطعة والبقية اذهما ميتان اكلا (قوله وللحديث) لعله هو قوله صلى الله تعالى عليه وسلم احلت لنا ميتتان ودمان اما الميتتان فالسمك والجراد واما الدمان فالكبد والطحال (قوله يؤكل فى رواية) وهو قول محمد وبه يفتى وعليه المشايخ كما نقل عن منية المفتى (قوله الجريث) وهو السمك السواد (قوله المارماهى) وهو الذى فى صورة الحية (قوله سئل على رضى الله عنه) فان قيل القياس ان لايؤكل الميت بلا سبب كالسمك ومذهب الصحابى فيما يخالف القياس لايكون حجة قلنا يجوز ان يكون حديثا موقوفا واوسلم فعند بعض علمائنا يجب تقليدهم مطلقا على ان كون هذا من قبيل ما يدرك بالقياس ليس بمعلوم ككونه مخالفا للقياس (قوله وهذا عدمن فصاحته) لعل وجه الفصاحة هو انه من تجنيس محرف من الجناس اللفظى هو من الصنايع البديعية لان الظاهر ان الاول امر من الاكل والثانى تأكيد معنوى وهما متفقان فى نوع الحروف وعددها وترتيبها مع تخالف الهيئة اذ اللام فى الاول ساكن وفى الثانى منصوب والمشدد فى حكم المخفف هنا كقولهم البدعة شرك الشرك و يمكن ان يوجد فيه تجنيسا خطيا لتوافق اللفظين فى الكتابة كقولهم غرك عزك فصار قصارى ذلك ذلك فاخش فاحش فعلك فعلك تهدى بهذا لان المقصود منهما الاستدلال اورد عليه انه مخالف لما سبق من ان الزكاة هو المميزة للدم النجس من اللحم الطاهر واجيب هذا اذا كان فى البدن دم نجس اما اذا كان جميع الدماء الكائنة فى البدن متحولة الى طبيعة اللحم (قوله فوقع الذبح) فى هذه الحالة لايحتاج الى انهار الدم وتميز اللحم منه فتدبر ويمكن ان يقال كونها مميزة عند اختلاط الدم من اللحم واما عند عدمه فلا احتياج الى الزكوة للعلم بعدم اختلاط الدم باللحم

﴿كتاب الجهاد﴾

(فان الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم) اعلم ان فى قوله فرض كفاية بدأ اربعة امور كونه فرضا وكونه على الكفاية وافتراضه وان لم يبدأنا وكونه مطلقا فالشارح الفاضل لما اراد ان يستدل على هذه الامور صراحة اوضمنا بما بعد قوله ثم امر بالقتال مطلقا مهد اولا هذه المقدمات الاربع لدفع ما يكاد ان يرد على الادلة المسوقة للمطالب الاربعة بحسب كل من تلك المقدمات فقال فان الرسول الخ فوجه الدفع ان هذه الاحكام مختصة باول النبوة على ما يستدعيه مراتبه عليه السلام كما يشير اليه اتيانه بلفظ ثم المنبئ عن التراخى والترتيب واما فيما بعده فتلك النصوص اما منسوخة ومأولة و بما قرر يندفع ما يتوهم ان المقصود هو ما بعد قوله ثم امر بالقتال واما ما قبله ليس بمفيد فى المقام بل مضر له (قوله بانواع من الطرق المستحسنة) لعل وجه كون الدعوة بتلك الطرق فى هذه الآية ما ذكر المحقق الشريف فى حاشية التجريد وغيره فى بعض الحواشى المنطقية من ان هذه الآية متضمنة بالصناعات الخمس المشهورة فى المنطق فكل صناعة نوع من تلك الطرق يؤتى كل بحسب اقتضاء الحال (قوله مطلقا فى الازمان كلها) لعل وجه استفادة جميع الازمان والاماكن من تلك النصوص كون كل منها مطلقا والمطلق يجرى على اطلاقه يعنى بلا تقييد بشئ كما يشير اليه قوله مطلقا او يكون القضية الحاصلة فى مضمون كل منها ضرورية مطلقة وذا يستوعب الجميع كما تقرر فى محله فان قيل يجوز ان يراد من هذه النصوص بعض الازمان وعند الابتداء منهم بشهادة بعض النصوص السابقة فلا عموم

قلنا الظاهر ان تاريخ المتقدمة متقدمة وانفسها خاصة وقد تقرر في محله العام المتأخر ناسخ للخاص المتقدم (قوله وقاتلوهم حتى لاتكون فتنة) اورد عليه ان ماذكرتم من الاوامر كلها عمومات مخصوصة والعام المخصوص ظني وبه لايثبت الفرض واجيب عنه بان خروج الصبي والمجنون منها بالعقل (قوله على ماعرف) وبالتخصيص به لايصير العام ظنيا واما غيرهما فنفس النص ابتداء لم يتعلق به لانه مقيد بمن يقدر على المحاربة (قوله وجه كونه فرض كفاية) يعني قد علم من كون الآيات المذكورة عمومات واوامر قطعية ثلثة من الاربعة المشارة سابقا يعني كون الجهاد فرضا وكون الفرضية ابتداء وكونها مطلقا واما كون تلك الفرضية كفاية فانه علم بقوله انه لم يشرع لعينه يعني ان حسن الجهاد المقتضي مأمورية الجهاد بتلك النصوص انما حسن لمعنى في غيره الذي هو اعزاز كلمة الله وفي ذلك المقصود مجرد حصول الغير بلا تعلق بين المحصل فاوجد المقصود بمباشرة البعض فبسقط عن الاخرين ومعنى الكفاية ليس الاذلك وبماذكر لايرد ماورد ان ماذكر من الادلة يفيد فرض العين فما الموجب للعدول عنه الى ما ذكر من فرض الكفاية ولايحتاج الى دفعه بان موجب العدول قوله تعالى لايستوى القاعدون من المؤمنين غير اولى الضرر والمجاهدون الى قوله وكلا وعد الله الحسنى فلوكان فرض عين لاستحقوا الاثم وقد صح خروجه صلى الله تعالى عليه وسلم في بعض الغزوات وقعوده في البعض (قوله بل شرع لاعلاء كلمة الله) وماذكر فخر الاسلام في اصوله من ان مشروعيته لكفر الكافر فليس بمعول عليه لماذكر المحقق التفتازاني في التلويح (قوله لاعلى صبي) وكذا لايفرض على مديون بغير اذن غريمه وعالم ليس في البلد افقه منه كما في التاتارخانية (قوله مع فيء) فيء المال المأخوذ بغير قتال كالخراج والجزية والغنيمة مايؤخذ بقتال وفسره بماذكر لئلا يتوهم الاختصاص بمافهم من لفظه فالمعنى بطريق عموم المجاز (قوله لانه لايصح في حق العبادات من حيث الاداء وان صح من حيث الاعتقاد ايضا) يعني ان الكفار مطلقا يخاطبون اتفاقا بالايمان والعقوبات والمعاملات وباعتقاد العبادات واما في حق وجوب الاداء فليسوا بمخاطبين عندنا خلافا للعراقيين منا وللشافعي (قوله ويؤيده) لعل وجه التعبير بعنوان التأييد دون الدلالة والاضافة الى الغير دون الاطلاق بالقبول هو انه لايعلم موافقة سائر الصحابي ومخالفته في هذا الحكم وعند هذا كون مذهب الصحابي حجة مختلف فيه على ان هذا يكاد ان يكون مما لايدرك بالقياس والتفصيل في الاصول (قوله ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة) فان قيل هذا مخالف لماذكر في المتن من كونه فرض كفاية بدأ وفي الشرح ممافهم من قوله ثم امر بالدعاء الى الدين وقوله ثم امر بالقتال الخ قلنا المراد من الابتداء هو الاضافي لا الحقيقي كما فسره بقوله نبدأ لهم القتال وان لم يقاتلونا ومن الدعاء هو القصر عليه وفيما نحن فيه لايقصر عليه كما ترى وقيل فرق بين بلوغ الدعوة ونفس الدعوة والواجب هو الاول كما سيصرح به ثم اعلم ان الدعوة شاملة للحقيقية والحكمية فالحقيقية باللسان والحكمية انتشار الدعوة شرقا وغربا انهم الى ماذا يدعون وعلى ما ذا يقاتلون فاقيم ظهورها مقامها كما نص عليه محمد في السير الكبير وفي الينابيع لاحاجة في زماننا الى الدعوة لان الاسلام قد فاض واشتهر فالامام مخير كذا عن السراج الوهاج وان الانذار ان تضمن ضررا كاستعدادهم واحتيالهم وتحصنهم لايندب الدعوة ايضا كما في التنوير (قوله بمنجنيق) بفتح الجيم الذي يرمى بها الحجارة وان تترسوا به لانه يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام (قوله فلادية) واما قوله صلى الله

تعالى عليه وسلم ليس في الاسلام مفرح اي هدر فقيل معناه ليس في دار الاسلام وكلامنا في دار الحرب والله اعلم (قوله بلاغدر وغلول) الاول نقض العهد والثاني السرقة من المغنم (قوله وفي شرح البخاري) وعلى هذا يكون ماروى انه صلى الله تعالى عليه وسلم عور اعين العرنيين بحديدة محماة محكما لامنسوخا كما في شرحي الوقاية والمجمع (قوله بلا قتل اب كافر) وكذا ام واجداد وجدات من قبل الاب او الام لانه يجب عليهم الانفاق بخلاف سائر الاقارب فالاولى ان يقال اصل كافر بدل اب كما في بعض الكتب (قوله وابنه لايمنعه عنه) بل ينبغي ان يصير عدم قتل الابن اباه سببا لقتل غير الابن اياه بان يشغله ويلبثه ليجيء آخر فيقتله فالاولى ان يشير اليه كما اشير في الوقاية (قوله في سرية) نقل عن ابي حنيفة رحمه الله اقل السرية مائتان واقل الجيش اربعة الآف ولها تفاسير اخر لعل مداره هو عدم الامن وذا يختلف باختلاف احوال الاعداد (قوله والمرأة على السفاح) فيه اشارة الى مساواة الشابة والعجوز في المنع (قوله ان احتجنا اليه) لوقال في المتن ونصالحهم ولو بمال ان احتجنا اليه لكفى فان الاحتياج شمل الصورتين كونه خيرا للمسلمين وكونهم مضطرين فيه كذا قيل (قوله ونبذ ان خيرا) لكن لابد من اعتبار مدة يبلغ خبر النبذ الى جميعهم ويكتفي في ذلك بمضي مدة يتمكن ملكهم بعد علمه بالنبذ من انفاذ الخبر الى اطراف مملكته لان بذلك ينتفي الغدر وفي المغرب نبذ الشيء من يده طرحه ورمى به نبذا ونبذ العهد نقضه وهو من ذلك لانه طرح له وفي النهاية والمراد هنا اعلام نقض العهد (قوله اوخانوا بدأ) ظاهره الاطلاق لكن ينبغي ان يقيد بكونه الخيانة من ملكهم سواء باشر بنفسه اواذن من باشره كلا او بعضا فانه لوقاتل جماعة بغير اذن ملكهم لم ينتقض في الكل وانما ينتقض في حق الخارجين يجوز قتلهم واسترقاقهم كذا نقل عن سراج الوهاج (قوله وبصالح المرتدين) لان الاسلام والاطاعة مرجو منهم فجاز تأخير قتالهم طمعا في اسلامهم واطاعتهم هذا اذا غلبوا على بلدة وصار دارهم دار حرب والا لا كما في التنوير (قوله لايباع سلاح) اورد عليه بانه لوقال لم يبع منهم مافيه تقويتهم على الحرب لكان اشمل وادل على المقصود اذ الممنوع من البيع لاينحصر على ماذكر بل لايجوز بيع الرقيق مسلما كان اوكافرا لانهم يتوالدون عندهم فيعودون حربا علينا (قوله صح امان حر وحرة) الامان قولك للحربي آمنت او اودعت او لاتخافوا منا اولكم عهد الله اوذمة الله اوتعال فاسمع الكلام ونحوها

باب المغنم

الغنيمة مانيل من اهل الشرك والحرب قائمة وحكمها ان تخمس وسائرها للغانمين خاصة والفيء مانيل منهم بعد ماتضع الحرب اوزارها او يصير الدار دار الاسلام وحكمه ان يكون لكافة المسلمين ولايخمس (قوله والامام ان شاء) هذا اذا لم يسلموا وفيه اشارة الى ان هذا الحكم مختص بالامام اذ ليس لواحد من الغزاة قتل اسير بنفسه وان قتله بلا ملجىء بان خاف القاتل من شر الاسير كان للامام تعزيره ولايضمن شيئا كما في فتح القدير (قوله واسيرا مسلما) وفي ظاهر الرواية يجوز كما قال ابو يوسف كما في المواهب والتبيين وقال الكمال وجه هذه الرواية الموافقة لقول العامة ان تخليص المسلم اولى من قتل الكافر للانتفاع به لان حرمته عظيمة وماذكر من الضرر الذي يعود الينا بدفعه اليهم يدفعه ظاهرا المسلم الذي يتخلص منهم لانه ضرر شخص واحد فيقوم بدفعه واحد مثله ظاهرا فيتكافآ ثم يبقى فضيلة تخليص المسلم وتمكينه من عبادة الله تعالى كما ينبغي زيادة ترجيح وثبت ان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فدى رجلين من المسلمين برجل من المشركين

انتهى وقال فى شرح المجمع نقلا عن الحقايق ان مفاداة اسيرهم باسير مسلم يجوز اتفاقا
انتهى فالاتفاق على المشهور كذا ذكره الفاضل المحشى الشرنبلالى (قوله وحرم عقر دابة)
العقر قطع الساق وفى التقييد بالدابة اشارة الى ان الذى شق اخراجه لوكان غير الدابة
كالصبيان والنساء فلا يعقر بل يترك فى ارض خربة حتى يموتوا جوعا (قوله ويبتنى على هذا
الاصل مسائل كثيرة) منها ان الامام اذا باع شيئا من الغنائم لا لحاجة الغزاة او باعه احد الغزاة
فانه لا يصح عندنا لعدم الملك وكذا لو اتلف احدهم شيئا وكذا لو مات احدهم لا يورث
كما فى حاشية صدر الشريعة (قوله الا بالايداع) يفهم من هذا الحصر ان القسمة بغير صورة الايداع
ليست بصحيحة وقد ذكروا ان القسمة صحيحة فى دار الحرب اذا كان عن اجتهاد او لحاجة الغانمين
الى المتاع والثياب مثلا فالاولى ان يشير اليه ولو فى الشرح كما فى المنح (قوله بخلاف ما استشهد به)
وهو ما مر من مسئلة الدابة والسفينة (قوله وحرم بيعه) اورد عليه بان هذا وما قبله من
قوله وحرم قسمة المغنم يوهم ايجاب اثم ولكنه غير ظاهر ولذلك قال فى الهداية لا يجوز بيع
المغنم وانت تعلم ان البيع اذا لم يكن عن اجتهاد لمصلحة كما نقل عن الطحاوى فلا شك فى الاثم
سيما وقد علل بالنهى عنه فى الحديث (قوله للنهى عنه) فى الحديث وهو انه صلى الله تعالى عليه
وسلم نهى عن بيع الغنائم فى دار الحرب وفى لفظ الكمال عن بيع الغنيمة وهذا ايضا دليل على
حرمة القسمة ثمه اذ القسمة بيع معنى ثم نقل عن الكمال انه غريب جدا فلعل لهذا اردف عليه
قوله ولانه قبل الاحراز بالدار (قوله والردء) بكسر الراء وسكون الدال المهملتين مهموزا الفرق
بين الردء والمدد ان الردء يكون دخوله فى حد المدوع الغزاة لكن لا يحضر معهم فى المقاتلة
بل يتوقف على مس حاجة لحكمة معتبرة عندهم والمدد يكون دخوله متأخرا ولحوقه اياهم
قبل انقضاء الحرب او بعده كذا فى حاشية اخى زاده (قوله لا سوقى لم يقاتل) فى هذا التقييد
اشارة الى ان السوقى اذا قاتل فيستحق فانه اذا يعلم ان قصده القتال والتجارة تبع له فلا يضره
كما فى الزيلعى (قوله ولا من مات ثمه) هذا اذا مات قبل قسمة او بيع واما بعده فيورث كما فى
التاتارخانية (قوله عند الحاجة) هذا قيد للجميع لكن كونه قيدا للسلاح متفق ولما عداه مختلف
فعلى رواية السير الكبير محتاج الى التقييد ايضا وهو القياس وعلى رواية السير الصغير ليس بمحتاج
وهو الاستحسان ورجح بان المقول عليه هو الاستحسان الا فى مسائل مضبوطة ليس ما نحن فيه
منها وبان الحكم يدار على دليل الحاجة وهو كونه فى دار الحرب ثم ذلك الحل عند عدم
نهى الامام والا فلا يباح كذا فى الظهيرية فلهذا قيل فينبغى تقييد المتون به (قوله لما روى
عن ابن عمر رضى الله تعالى عنهما) دلالته على حل السلاح بل الدهن ايضا غير ظاهرة فان قيل
لعل دلالته عليهما بالقياس لاشتراكهما فى الحاجة قلنا ان ثبوته فى الاصل خارج عن سنن القياس
فلا يقاس غيره واما حل العلف فيه فبطريق الدلالة (قوله لان حقهم قد تأكد) هكذا فى عامة
النسخ بلا واو والصواب ولان حقهم بالواو كما فى عبارة المنح (قوله ومن اسلم ثمه) ولم يخرج
الينا حتى ظهرنا على الدار كما يدل عليه السياق والا فجميع امواله فئ لتباين الدار الا اولاده
الصغار لاسلامهم تبعا له وانما قيد بكون اسلامه ثمه لانه لو كان اسلامه فى دارنا فجميع امواله
وصغار اولاده فئ لانقطاع العصمة وعدم تبعيتهم له فى الاسلام لتباين الدار (قوله وعبده
مقاتلا) اذ لو لم يكن مقاتلا فيعصم وكذا ان كان المقاتل امه ولو حاملا فحملها فئ معها (قوله
لغير فرس واحد) ظاهره الاطلاق وليس كذلك اذ يشترط كون الفرس صالحا للقتال بان يكون

صحيحا وكبيرا والا فلا يستحق السهم كما نقل عن البحر وفهم عن التاتارخانية ولهذا قال فى المنح
بعد هذا التقييد والنقل ان صاحب الكنز واصحاب المتون اخلوا بما ذكرنا من القيد وانما
العجب منهم يتركون فى متونهم قيودا لا بد من الاتيان بها وموضوعة لنقل المذهب فيظن
من يقف على مسائل الاطلاق فيجرى الحاكم على اطلاقه وهو مقيد فيرتكب الخطاء فى كثير
من الاحكام فى الافتاء والقضاء ولا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم انتهى اقول اذا علم
كون عادتهم كذلك لا يعمل بظاهر اطلاقهم كما قيل لا يعمل بمطلقات المتون قبل التطبيق
الى سائرها وان الاحتياج الى التقييد والتخصيص والتأويل والمسامحات شايع فى المصنفات
فالاجتراء على استجهال صنايع عظماء المشايخ الحنفية تشنيعا عليهم وازدراء مما يتحاشى منه
(قوله اذا باشروا القتال) اى الصبى والعبد كما يؤيده قوله او كانت المرأة او دل الذمى او المجموع
فهذين التقييدين بهذين النوعين حينئذ اعتبارا بالاغلب بل مجرد الاعانة الى حفظ متاعهم
قائمة مقام القتال كما فى الولوالجى (قوله الا فى دلالة الذمى) قال فى المنح دل كلامهم على انه
يجوز الاستعانة بالكافر على القتال اذا دعت الحاجة اليه ثم التخصيص بالذمى من قبيل وربائبكم
اللاتى فى حجوركم فلا يفهم النفى عن غيره بل يفهم فيه الاولوية (قوله الخمس لليتيم) الشرط
عدم اعطاء غير هؤلاء لا ايصال جميع هؤلاء ولو نوعا لان كونهم مصارف الخمس ليس
على سبيل الاستحقاق (قوله ذوى القربى) هم بنو هاشم وبنو عبد المطلب فيه اشارة ان ذوى
القربى داخلة فى الاصناف الثلثة لكنهم متقدمة على غيرهم (قوله ولا شئ لغنيهم) فان قيل
فلا فائدة فى ذكر اسم اليتيم حيث كان استحقاقه بالفقر والمسكنة لا باليتيم اجيب ان فائدته
دفع توهم ان اليتيم لا يستحق من الغنيمة شيئا لان استحقاقها بالجهاد واليتيم صغير فلا يستحقها
كذا نقل من البحر ويمكن ان يكون فائدته زيادة اعتناء بشانه حيث ان الاخيرين يمكن اخذهم
بطلبهم واقدامهم ويقدرون على الكسب والاستقراض واما اليتيم فلا يمكن له ذلك (قوله
وذكره للتبرك) جواب سؤال مقدر ورد لما ذكره ابو العالية ان سهمه تعالى يصرف الى بناء بيته
ان كانت قريبة والا فالى مسجد كل بلدة ثبت فيها الخمس (قوله كالصفى) الظاهر من تفسيره
انه نظير لسقوط السهم ويمكن ان يكون تمثيلا (قوله فاغار) من الاغارة (قوله وهو مندوب
اليه) فالامر فى الآية للندب (قوله حرض المؤمنين) التحريض الترغيب فى الشئ والتنفيل نوع
تحريض وقد فسره قوله عليه السلام من قتل قتيلا الحديث (قوله ويستحق الامام) لان المتكلم
داخل فى عموم كلامه (قوله لا من) اى لا يستحق الظاهر ان مادة من موصولة ومن المتن ومادة
من فى قوله من قتله من الشرح وهما كلمة واحدة فلا بد ان يقال الظاهر فى بدل من كما فى قوله
ويستحق فى من قتل نعم الاولى ان يتوسط هذا البيان فى الشرح بين العاطف ومعطوفه
لا بين الموصول وصلته (قوله لان بنيتهم) البنية على وزن النشدة من البناء (قوله الا من الخمس)
لكن ينبغى ان يكون المنفل له احد الاصناف الثلثة لان الخمس حقهم كالباقى حق الغانمين
فلا يجوز ابطال حقهم ايضا وقد علمت جواز الصرف الى احد الاصناف كما نقل عن الكمال
والينابيع فالاولى ان يشار الى هذا القيد ولو فى الشرح (قوله وسلبه ما معه) وما سوى ذلك
مما كان مع غلامه او دابة اخرى وما عليها غنيمة لجميع الجيش كما فى السراج ثم ان بالتنفيل وان
قطع حق الباقين لكن لا يكون ملكا للمنفل له لعدم الاحراز بدار الاسلام حتى لو اصاب جارية
واستبرأها لا يحل وطئها ولا بيعها كما فى الحاشية اخى زاده ﴿ باب استيلاء الكفار ﴾

(قوله او بعيرا ند اليهم) اودابة فر اليهم بشرط كونهم فى دارهم والافبالفرار عند كونهم فى دارنا لايملكونها (قوله واحرزوه) هذا قيد للغلبة على مالنا فقط فالضمير راجع على ما لنا كما فهم من الهداية (قوله ملكوه) لاللاستيلاء على مباح لما ان الصحيح من مذهب اهل السنة ان الاصل فى الاشياء التوقف والاباحة رأى المعتزلة بل لان العصمة من جملة الاحكام المشروعة وهم لايخاطبون بها فبقى فى حقهم مالاغير معصوم فيملكونه كما حققه صاحب المجمع فى شرحه كما فى الدر (قوله بلاشئ) اى من المالك فان الامام يعطى قيمته من بيت المال لمن وقع فى سهمه كما نقل عن البحر (قوله وعبدا آبقا) لابد من التقييد بعدم الارتداد قبل الدخول لانه اذا كان مرتدا فابق واخذوه ملكوه اتفاقا وان كان عبدا كافرا فى الاصل ففيه قولان كما فى المنح نقلا عن فتح القدير (قوله اذا اخذوه وقيدوه) فيه اشارة الى ان مدار الاختلاف هو فى الاخذ بالقهر والقيد لافى مطلق الاخذ فان فيه عدم الملك متفق كما فى شرح الوقاية (قوله لان سقوط اعتباره) يعنى انما اعتبر سقوط يد العبد فى حق نفسه ليتحقق يد المولى ويتمكن له من الانتفاع فالضمير راجع الى العبد والمضاف محذوف اوراجع الى اليد باعتبار ما اضيف اليه فالظاهر ليتحقق بصيغة المضارع بخلاف ما فى بعض النسخ لتحقق يد المولى بالمصدر وان كان موافقا لعبارة المنح (قوله فتح ظهور يده تملكهم) مترتب على قوله وظهرت يده على نفسه فاذا لم يثبت الملك لهم عنده يأخذ المالك القديم موهوبا كان اومشترى اومغنوما قبل القسمة اوبعدها يؤدى عوضه من بيت المال (قوله واخذه بالقيمة) فيه اشارة الى ان الاخذ القيمى فقط كما سيصرح (قوله فلا يتحقق الضرر) فلا يتوهم ترجيح الضرر الخاص على الضرر العام والاصل عكسه كما فى الاشباه (قوله لرد ما وقع فى المجمع) اجيب عن المتن بان قوله قبل القسمة ظرف لحلت اى حلت لاربابها قبل قسمتنا وعن الشرح بان ضمير فوجد واموالهم الى الارباب وضمير بايديهم الى المسلمين لايخفى ما فيه من البعد سيما فى توجيه ما فى الشرح اذ ما يترتب على الشرط المذكور هو وجدان ارباب الاموال اموالهم بايدى الكفار لابايدى المسلمين (قوله مخالف لجميع الكتب) وايضا لظاهر ما روى عن بن عباس رضى الله عنهما (قوله معاوضة صحيحة) اذلو كان العوض ليس بصحيح كما لو اشترى بخمر اوخنزير لم يكن للمالك اخذه اتفاقا (قوله ان كان مثليا) يعنى ان كان ما اعطاه من العوض اى الثمن مثليا اخذه بمثله وان قيميا فبقيمته لكن لو كان الثمن مثله قدرا ووصفا لاياخذه المالك القديم لعدم الفائدة (قوله لانه دفع العوض بمقابلة) اعترض عليه ان مقتضى هذا التعليل جواز الاخذ مجانا ان لم يدفع العوض ولكنه ليس كذلك على ما سيجئ فى صورة الهبة واجيب بان فى صورة الهبة وقع العوض تقديرا اذ المكافاة مقصودة فى الهبة وان لم يكن بشرط العوض ولايبعد ان يقال انه من باب تعارض المفهوم بالمنطوق فلامنافاة لكن يرد على الاطلاق صباغ التقييد بالعوض وحمل القيد على الوقوعى بعيد هنا الا ان يقال فائدته بالنسبة الى ما سرقه اوغصبه منهم لكن المسئلة حينئذ ليست بمعلومة رواية (قوله لما مر من الفرق) وهو النظر للجانبين كما فى الزيلعى يعنى ما يكون بالعوض حيث يجب فيه الثمن وما يكون بغير العوض حيث يجب فيه القيمة وقيل هو قوله وانما فرق بين الحالين (قوله بالثمنين) احدهما بالشراء الاول والثانى بالتخليص كما فى المنح (قوله وكذا اذا كان المأمور منه الثانى) وهو المشترى الاول وقوله ليس للاول يعنى المالك القديم (قوله وان ابى المشترى الاول) اى ان لم يأخذ من الثانى لايأخذ القديم

من احد لانتفاء الشرط اخذه (قوله اذا لم يثبت المتضمن المتضمن) عود ملك المشترى الاول وما فى الضمن هو حق الاخذ (قوله اوظهرنا عليهم) اى اواسلم عبد ثمه وظهرنا عليهم (قوله ولايثبت الولاء من احد) بل لوكان يكون لبيت المال لكنه لم يشرع

﴿ باب المستأمن ﴾

(قوله على مال مباح) يعنى ان هذا المال مباح بالنظر الى ذاته وليس بمباح بالنظر الى غيره فبالنظر الاول ملكه وبالثانى حرم عليه (قوله ولم يطأهن الحربى) فح يجب العدة يشكل عليه انه اذا لم يوجد الملك منهم فان قام النكاح الاول فلايمنع وطئهم كالزنا فى دارنا وان لم يقم بل وقع البينونة باختلاف الدار فلزم عدم جواز وطئه اياها اصلا (قوله لم يقض لاحد) عبر بالقضاء دون نحو لا يأخذ اشارة الى انه فى الديانة يرد المسلم المغصوب والدين (قوله ولا وقت القضاء على المستأمن) لانه ما التزم اورد بان التقريب ليس بتام لان المسلم ملتزم اجيب فاذا لم تقض على المستأمن يجب ان لاتقضى المسلم تسوية للطرفين (قوله وفى الاسيرين) هذا ثابت بالقياس الى مسلم لم يهاجر الينا لاشتراكهما فى كونهما معهودين فى ايديهم فان قيل ان هذا داخل فى عموم قوله تعالى ومن قتل مؤمنا الاية فيلزم تخصيص العام بالقياس قلنا المسلم الغير المهاجر قد خص منه والعام بعد التخصيص ظنى فيجوز تخصيصه بالقياس (قوله دخل الينا مستأمنا) قيد بالاستيمان لان دخوله لوكان بلا امان فهو وما معه فئ وان ادعى دخوله بالامان لايصدق فان اخذه واحد من المسلمين فهو فئ لجماعة المسلمين عند ابى حنيفة (قوله فيها ونعمت) فرحبا بهذه الخصلة (قوله وعونا علينا) اى على ضررنا (قوله الى وطنه) متعلق بقوله رجع (قوله وللامام ان يوقت) هذا ناظر الى قوله اوشهرا فى قوله ان اقمت هنا سنة اوشهرا (قوله قبل التقدير) ظاهر ما فى المتون وما نقل عن تصريح العتابى على خلاف ذلك حيث قال لواقام سنين من غير ان يتقدم الامام اليه فله الرجوع ونقل عن البحر نقلا عن الكمال وهو الاوجه (قوله توضع بعد السنة) يعنى لاجزية عليه فى حول المكث لانه انما صار ذميا بعده فيجب فى الحول الثانى (قوله كما تمت السنة الاولى) فيه اشارة الى انه يأخذ بعد السنة ايضا عند قوله تأخذ بعد الشهر (قوله فوضع عليه خراجها) قيل المراد به التزامه بمباشرة الزراعة اوتعطيلها مع التمكن وقيل شئ يدل على ان شراءه ليس للتجارة سواء كان بتقدير الامام او بمباشرة اسباب الزراعة اوغيرهما (قوله اونكحت) وان كان حقيقة النكاح هو الوطئ عندنا لكن المراد هنا مجرد العقد كما فى الزيلعى فتصير ذمية بمجرد العقد بلا دخول ويفهم من هذه المسئلة بطريق الدلالة انه اذا دخل المستأمن بامرأته دارنا ثم اسلم الزوج او صار ذميا اوجاآ مستأمنين فتزوجا فاسلم الزوج تصير ذمية ايضا فى هذه الصورة كما لايخفى فلا يرد على المصنف ان الاولى اوصار لها زوج ذمى ليشمل هذه الصور (قوله ذميا) وان كانت كتابية فتزوج مسلما فبالاولى (قوله مستأمن رجع اليهم) سواء كان باقيا على حاله اوقبل الذمة حين الرجوع اليهم على خطر اى تردد وتوقف (قوله سقط دين) فالمراد بقولهم ماله غنيمة هو المال الكامل الذى هو العين فلايتوهم المنافاة (قوله وقد سقطت بالاسر اوالقتل (قوله ويدعليه هو المديون) فان يده اسبق من العامة فلا يكون غنيمة (قوله واخذ المرتهن رهنه بدينه) وان كان فاضلا من دينه اذ الفاضل فى حكم دين كان له على معصوم (قوله فاسلم مثلا) فان حكم قبوله الذمة مثل قبوله الاسلام الا ان يحمل على المقايسة اوالدلالة (قوله فلماذكر فى باب الغنائم) من انهم حربيون من جملة اهل الحرب فالانفهام من المذكور هنالك بطريق التضمن اوالالتزام تأمل (قوله فيبقى الكل فيئا او غنيمة) فان قلت قوله عليه السلام عصموا منى دماءهم واموالهم

يخالفه قلت اجيب عنه بان هذا باعتبار الغلبة يعنى المال الذى فى يده وماهو فى معناه بالعرف
لان من دأب الشرع بناء الحكم على الغلبة كذا نقل عن بعض شروح الهداية (قوله بخلاف
ماقبل اخراجه) يعنى ان الصبى المذكور لايكون مسلما قبل وصوله الى دارنا ولوسبى بايدينا (قوله
وغيره) قيل هو شامل العين المغصوبة فى يد المسلم او الذمى فيكون فيئا كذا فى فتح القدير
(قوله و وديعته مع حربى) لان يده ليست يدا محترمة فلا يكون المال معصوما قوله (اسلم حربى)
هذه المسئلة هنا قصدية و اما ذكره فيما تقدم من قوله كقتل مسلم من اسلم ثمه فانما هو على سبيل
التبع والمثال فلا يتوهم الاستدراك على ان هذه مقيدة بتركه ورثة مسلمين بخلاف ذلك (قوله
بأخذ الامام هذه) المسئلة هنا استطرادية لان يكون شاهدة للتى تليها والا فموضعها كتاب
الديات (قوله وظاهر ان الدية انفع) يرد عليه انه يجوز ان يكون القتل انفع لانزجار امثاله
عن قتل المسلمين ﴿ باب الوظائف ﴾ (قوله باعتبار ما يؤل اليه) اذ يكون كل
منهما فى المآل مقدرا للانسان كل على ماسبق من مصرف العشر وسيأتى من مصرف
الخراج لكن فيه نوع مسامحة اذ من مصرف الخراج نحو سد الثغور فيكون التسمية باعتبار
مايؤل اليه اكثر افرادا (قوله ارض العرب وان فتحت عنوة فهى عشرية) لان النبى صلى الله
عليه وسلم والخلفاء الراشدين رضى الله عنهم اجمعين لم يأخذوا الخراج من ارض العرب اورد
عليه بعدم وجود اصل له فى كتب الاحاديث واجيب بان العدم لايحتاج الى اصل لانه لواخذ
منهم الخراج لنقل ولما لم ينقل دل على عدمه ولانه بمنزلة الفئ فلا يثبت فى اراضيهم كما لا يثبت
فى ارقابهم وهذا لان من شرط وضع الخراج ان يقر اهلها على الكفر كما فى سواد العراق
ومشركوا العرب لايقبل منهم الا الاسلام اوالسيف وايضا ان اريد بعدمه فى الاحاديث
بالاستقراء التام فغير مسلم وان بالناقص فغير مفيد لكن يرد عليه اما اولا فلانه يجرى فيه المعارضة
بالقلب بان يقال انه لواخذ منهم العشر لنقل الخ واما ثانيا فلانه انما يتم اذا كان الممنوع من العرب
مطلق الكفر والظاهر من تقريرهم هو الكفر المخصوص يعنى الشرك (قوله عنوة) هى
القهر كما فى المغرب (قوله سواد العراق) المراد بالسواد القرى كما فى بعض شروح الهداية
ونقل عن التمرتاشى وسمى السواد لخضرته وكثرة اشجاره وزرعه (قوله كان داره) يعنى
جعل المسلم داره بستانا اوكرما قيد بالمسلم اذ لوكان ذميا لايكون عشريا مطلقا ثم انه ان اريد
الاطلاق فمخالف لما ذكر فى باب العشر وان اريد التقييد بعدم سقيه بماء الخراج فمع عدم
ظهوره من عبارته يلزم الاستدراك بما ذكر فى باب العشر على ان دليله هذا جار فى صورة التقييد
المذكور الا ان يقال المراد هنا ما لا يكون معين كل من العشر والخراج او يكون مسقيا مرة
بماء العشر واخرى بماء الخراج (قوله وما فتح عنوة) خص منه مكة بفعل الرسول صلى الله تعالى
عليه وسلم لعله تعظيما للمكان (قوله او اجلاهم) الاجلاء النفى والاخراج والاجلاء على ما
نقل من الكافى انما يجوز بعذر كالخوف من اهل الحرب عليهم والخوف علينا منهم بان يطلعوا
على عورات المسلمين ويخبروهم فيعطى قيمة اراضيهم اومثلها مساحة من ارض اخرى والاصح
عليهم خراج الاراضى الثانية وقيل الاولى (قوله وموات احياه الذمى) اورد بان الظاهر تأنيث
الضمير لان الموات مؤنث ورد بان التاء فى لفظه ليس علامة التأنيث وكونه مؤنثا سماعيا غير ثابت
وكونه عبارة عن الارض لايوجب ذلك (قوله يؤخذ منه العشر) لا يخفى ما فيه من نوع
مخالفة لما يعتبر منه القرب وان اعتبار القرب قول ابى يوسف واعتبار الماء قول محمد فالمناسب

ان يكتفى باحدهما اويشار الى مذهبهما الا ان يراد بقوله يعتبر بقربه التقييد بعدم السقى بمائهما
بقرينة المقابلة (قوله قال فى الجامع) المراد من هذا النقل دفع لما يكاد ان يرد على المستثنى
المذكور من ان عبارة الجامع يقتضى الاطلاق ووجه الدفع ظاهر بقول الزيلعى (قوله الخراج
اوالعشر) وفى بعض النسخ اوالعشران بالتثنية بدل العشر لايخفى ما فى كل منهما من الوجه بل
الاوجه ان يقال اوالعشر اوالعشران كما فى الزيلعى (قوله خراج مقاسمة) فالظاهر انه كالعشرية
فى احكامها الا فى ابتداء الوضع وفى المصرف كالخمس قيل لاينقص عنه (قوله من بر اوشعير)
اشارة الى التخيير كما فى قاضيخان او الى ما يزرع فى تلك الارض كما نقل عن الكافى قيل هو
الاصح (قوله ملتفة) اى متلاصقة (قوله وقد اعتبر الطاقة فى ذلك) يعنى علة ما نص من عمر
هو الطاقة فنتعدى ذلك فيما لا نص فنعتبر بحسبها (قوله وتنقص ان لم تطق) معنى عدم الاطاقة
على ما افيد من الخلاصة ان الخارج منها لم يبلغ ضعف الخراج الموظف فينقص منه الى نصف
الخارج (قوله و يزاد عند محمد) ظاهره الاطلاق وليس كذلك اذ الاراضى التى صدر التوظيف
من عمر رضى الله تعالى عنه اومن امام بمثل وظيفته لم يجز الزيادة اجماعا بل خلاف محمد فيما
اذا اراد الامام توظيف الخراج على ارض ابتداء وزاد على وظيفة عمر رضى الله تعالى عنه يعنى ان
الاراضى التى فتحت بعد عمر رضى الله تعالى عنه لوكانت تزرع الحنطة فاراد ان يضع عليها
درهمين وقفيزا وهى تطيقه ليس له ذلك عند ابى يوسف وله ذلك عند محمد (قوله آفة) اى
سماوية فان الآفة التى يمكن الاحتراز عنها كاكل الحيوانات لاتسقط الخراج وكذا ما هلك بعد
الحصاد (قوله وقالوا انما يسقط) وكذا انما يسقط عند ذهاب كل الخارج فان عند ذهاب بعضه قال
محمد بقى مقدار الخارج ومثله بان بقى مقدار درهمين وقفيزين يجب الخراج وان بقى اقل من مقدار
الخراج يجب نصفه (قوله ويجب الخراج) اى الموظف ويجب التقييد به وان وقع الاطلاق مثله
فى عبارة الكنز والوقاية (قوله ويبقى ان اسلم اوشراها مسلم) قد ذكر فى باب العشر الاولى ان يكتفى
باحدهما (قوله من ائمة العدل والجور) اتيان الجور تبعى وفرضى والا فانه ليس من اهل الاجماع
فضلا عن الحجة (قوله فى الاراضى الموقوفة) اورد عليه بانه ليس على عمومه اذ الارض المشتراة
من بيت المال ووقفها مشتريها لا عشر فيها ولا خراج كما ذكره صاحب البحر وافرده برسالة لايخفى
ان قوله فى هذه المسئلة لوكانت عشرية والخراج اوخراجية دافع لما ذكره ﴿ فصل فى الجزية ﴾
هى اسم لما يؤخذ من اهل الذمة والجمع جزى كلحية ولحى وهى فى اللغة الجزاء فتسميتها
لكونها جزاء القتل وانما بنيت على فعلة للدلالة على الهيئة وهى هيئة الاذلال عند الاعطاء
كما يعرف مما بينوه (قوله ماوضع من الجزية) فان قلت الكفر معصية فكيف يجوز اخذ العوض
على التمكين منه واوجاز ذلك فلم لايجوز اخذ عوض على التخلية بين الزانى والزانية قلت هذا
غلط محض نشأ عن الجهل بالاحكام الشرعية والقواعد العلمية لان الجزية ليست للتمكين
من الكفر كما زعم هذا المعترض وانما هى لاسقاط القتل لان الواجب يجوز اسقاطه بعوض
كالقصاص كما فى المنح ونقول ايضا ولوسلم كون الاخذ لاجل الكفر لايلزم كونه عوضا على
التمكين منه بل يكون قهرا لكفره وانه ثابت بنص مخالف للقياس وهو قوله تعالى حتى يعطوا
الجزية عن يد وهم صاغرون) فلا يقاس عليه غيره (قوله من العقار وغيره) يرد عليه ماوقع
فى الهداية والتبيين من انه لايبقى لهم من المنقول الا قدر ما يأتى لهم به العمل وعدم جواز المن به
(قوله ولا على مرتد) وعرسه وصبيه فى كالوثنى العربى فالاولى ان يجمعهما (قوله اما وثنى العرب)

و المراد بالعربى عربى الاصل وهم عبدة الاوثان وانهم اميون فاهل الكتاب وان سكنوا فيما بين العرب وتوالدوا فلبسوا بعربى الاصل (قوله وروى عن ابى حنيفة) لانهم يقدرون على العمل فصاروا كالمعتملين اذا تركوا العمل فتؤخذ منهم الجزية كتعطيل الارض الخراجية (قوله وزمن) المراد كل مرض يمنع من الكسب فى اكثر السنة سواء كان اصليا اوعارضيا بعد الصحة وكذا سائر اخوته مقدما اومؤخرا (قوله لمتعبدهم) فى صيغة التكلف معنى اظهار مالم يكن كالمتنبى والمتسيد واما احداث المقبرة فصرح بعدم جوازه فى الخلاصة وبجوازه فى جواهر الفتاوى ورجح الاول فالاول للمص ان يتعرض كما فى التنوير (قوله واهم اعادة المنهدم) لكن باللبن والطين لا بالتشييد بالاجر والحجر (قوله الا اذا كثر ذلك) اى الشرى بحيث تعطل بسكناهم بعض المسلمين او يغلبوا على وجه يقل جماعات المسلمين او على وجه يؤدى الى حقارتهم ورذالتهم فحينئذ يجبر على البيع (قوله خيلا فيركبون الحمر) كما هو عند المتقدمين) وظاهره انهم لا يركبون البغال كما صرحه بعضهم لكن الحق فى التاتارخانية البغل بالحمار فى جواز ركوبهم واختيار المتأخرين منع الركوب اصلا اذا خرجوا الى قرية ونحوها اوكانوا مريضة وحاصله ان لا يركبوا الا لضرورة فيركبوا ثم ينزلوا فى مجامع المسلمين اذا مروا بهم كذا نقل عن فتح القدير ويمنع ايضا من القعود حال قيام المسلمين عنده كما نقل عن البحر لكن استثنى فى الذخيرة من منع الخيل ما اذا وقعت الحاجة الى ذلك بان استعان الامام بهم فى المحاربة و الذب عن المسلمين كما فى المنح (قوله ويركب على سرج) يعنى اذا احتاج الى ركوب حمار (قوله وهو دفع الشر الحراب) اى الفائدة دفع شر حربهم وقد انتفى ذلك (قوله فى الحكم بموته) اى فى حكم الحكم بموته كما سيأتى عند لحوقه بدارهم ثم الظاهر من عبارة المصنف النقض لا يكون الا بالغلبة او اللحاق لكن نقل عن الفتح ايضا ثالث وهو جعل الذمى نفسه طليعة للمشركين وهى التى يبعث ليطلع على اخبار العدو ويعرفها (قوله لكن لو اسر يسترق) يعنى ليس الذمى كالمرتد فيما اسر لان الذمى فيه يسترق والمرتد لا يسترق بل يقتل هذا الحكم مختص لما هو ذكر اذ الانثى ليس كذلك كما سيأتى (قوله لان عقد الذمة خلف) يعنى ان حصول الامن و العصمة فى الايمان كما فى المؤمن كان اصلا وفى عقد الذمة فى الكافر تبعا وخلفا فالناقص للاصل ناقص للتابع بطريق الدلالة (قوله ولنا ان ماينتهى) هذا دليل المسئلة الاولى اى امتناع الجزية واما دليل الثانية و الثالثة فلانه يقام الحد ويستوفى القصاص منه لعل تركهما لظهورهما واما دليل الرابع فقوله وسب النبى الى آخره ثم لا يخفى ان المتبادر من ظاهر قوله ولنا ان ماينتهى الى آخره انه جواب للشافعى وليس كذلك فالاولى ان يقدم ذلك العلة للاولى على مخالفة الشافعى ويورد لفظ لنا على قوله وسب النبى الخ او يترك ذلك العلة من البين كاختيها (قوله وظاهر انه ينا فى بقاء الالتزام قوله لا اعطى الجزية) تحقيقا وتصريحا بل قوله نقضت العهد كذلك لا ينافيه كما نقل الزيلعى عن المحيط فضلا عن قوله شبيها فلا يلتفت الى امتناعه بل يؤخذ الجزية منه جبرا اذ بعد ما تحقق القبول ابتداء مرة فى دارنا لا ينتقض بمجرد الامتناع ما لم يغلب اولم يلحق كما ذكر آنفا فيكون هذا الامتناع كالامتناع عن اداء سائر ديونه وهذا قريب الى ما نقل عن المحيط عقد الذمة يتعلق بالفعل وهو الالتحاق ولا ينتقض بالقول نعم نقل عن الواقعات كون الامتناع منتقضا لكن نقل عن البحر ضعفه رواية ودراية فاللازم هو اتباع صاحب المذهب (قوله بالالتزام) صوابه

بالامتناع (قوله وايضا يهودى الى آخره) لكن يرد عليه ماوقع فى البزازى من انه عليه السلام امر بقتل ابا رافع اليهودى لاذائه عليه السلام و التفريق بين السب و الاذاء غير نافع كما لا يخفى (قوله واما اذا سبه او واحدا من الانبياء الى آخره) قال تعالى فهم ملعونين اينما ثقفوا اخذوا وقتلوا تقتيلا سنة الله الآية وروى عن عبد الله بن موسى بن جعفر عن على بن موسى عن ابيه عن جده عن محمد بن على بن الحسين وعن حسين بن على عن ابيه انه صلى الله تعالى عليه وسلم قال من سب نبيا فاقتلوه ومن سب اصحابى فاضربوه فان قيل ظاهر عموم النص التناول على الكافر فاوجه التخصيص قلنا لعل وجهه حديث البخارى واحد فان قيل هو خبر واحد فلا يجوز تخصيص العام به عندنا قلنا كانه عام خص منه البعض كالمجانين و الصبيان بل النساء على وجه فبعد التخصيص يكون ظنيا يجوز تخصيصه بخبر الواحد (قوله لانه حد تعلق به حق العبد) لعل لهذا لا يقبل توبة من سب الشيخين بل يجب قتله وان تاب ورجع وجدد الاسلام كما هو المختار للفتوى كما نقل عن صدر الشهيد ولا يقاس على هذا غيره لاسيما من اخبره النبى صلى الله تعالى عليه وسلم بمعصوميته كالختنين ممن لا يمكن استحلاله لان دخول الغير فى المستثنى الآتى من قوله الا من اكرمه الله ليس بمقطوع نصا كالشيخين والله اعلم (قوله يلحقه المعرة) اى العيب والعار (قوله ولكونه متعلق بقلنا) يعنى ان الاصل عدم ارتداده بكلمة الكفر لعدم القصد لكن هنا لما تعلق به حق الغير لم يقف بل يقتل (قوله ولا يؤخذ من اطفالهم) وكذا من فقرائهم لانتفاء العلة ايضا فيهم (قوله حيث تؤخذ منه الجزية) يعنى ان معتق القريشى لو كان كافرا يؤخذ منه الجزية و الخراج لا يعلم وجه تخصيص هذا الحكم بمولى القريشى اذ مولى غير القريشى المسلم مثله بلا فرق (قوله وذراريهم) اى اولادهم والضمير راجع الى الكل لاشتمال العلة الكل كما نقل فى المنح عن المسكين وتخصيص الهداية الى المقاتلة فقط وكذا شرح المجمع ليس بصحيح كما نقل عن البحر ووقع ايضا فى المنح (قوله امام المسجد اذا رفع الغلة الى آخره) هذا مبنى على كون المأخوذ صلة واما اذا كان اجرة كما هو الملائم على اغراض الواقفين خصوصا فى زماننا فالاسترداد واجب كما ذكره الفاضل المحشى الوانى (قوله وموت القاضى آه) هذا مخالف لتصحيح الهداية والكافى من رد رزق ما بقى من السنة لكن اشير فيما نقل عن فصول العمادى تصحيح ما اختاره

باب المرتد

(قوله عرض عليه) اى استحبابا على ما هو ظاهر المذهب (قوله وحبس ثلثة ايام) فى الخانية يعرض فى كل يوم (قوله ان استمهل) فان لم يستمهل يقتل من ساعته فى ظاهر الرواية كما نقل عن الجامع الصغير الا اذا كان الامام يرجو اسلامه كما فى البحر نقلا عن البدايع فما فى الكنز من الاطلاق ليس بمناسب (قوله لما مر) الظاهر انه اشارة الى قوله لانه كفر بربه بعد ما هدى للاسلام ووقف على محاسنه لعل وجه التعليل به ان هذا التوسل لا يتصور فيمن اعرض عن الاسلام بعد كونه مهديا له وواقفا على محاسنه ويمكن ان يكون اشارة الى حديث احمد والبخارى (قوله اذ لم يشرع قتلها) ظاهره الاطلاق وينبغى ان يستثنى منها الساحرة اذ هى تقتل فى الاصح وان قيل انها لا تقتل ايضا كما نقل عن المحيط والبحر (قوله ولا يجوز ابقاء الكافر) تصوير هذا الكلام المرتدة اللاحقة مسترقة لانها مبقاة على الكفر ومبقاة الكفر اما مع الجزية او الرق فالاولى باطلة لانها جزية على النسوان فالثانى اعنى مبقاة الكفر مع الرق فالمرتدة اللاحقة مع الرق اى مسترقة وقوله اذا لم يشرع دليل للصغرى فضمون قوله بخلاف المرتدة

مدعى وقوله ولايجوز اشارة الى الكبرى لصغرى مطوية وقوله ولاجزية دليل لبطلان المقدم وقوله فكان نتيجة للقياس فيقيدها بالانفعية مع عدم لزومه من الدليل ليس بمطلوب فى المدعى وايضا انه يجرى فى المرتدة الغير اللاحقة كما لايخفى (قوله فسخ للنكاح) وفى اكثر الفتاوى كحاوى المنية والاشباه اطلق البينونة بالطلاق واكثر مشايخ المسلمين مشوا فى الفتوى عليه وقد ذكروا انه اذا كان فى جانب الامام مع احد صاحبيه وفى جانب آخر صاحبه الآخر فقط فالقاضى والمفتى يأخذ قول الامام الا ان يقيد بالاصحية مثلا فلعلهم اماوقفوا على رواية الامام مثلا او على التقييد بمثل ماذكر (قوله قلنا ان ملكه) حاصله ان ملكه بعد الردة باق فينتقل بموته الى ورثته مستندا الى قبيل ردته اذ الردة سبب للموت فيكون توريث المسلم من المسلم (قوله وكسب ردته فئ) الا ان يكون له دين فى ردته (قوله وقضى دين) هذا قول زفر وهو رواية عن الامام لكنه مخالف لتصحيح البزازية و الولوالجية والبدايع قال فى البزازية وعنه فى ديونه ثلاث روايات فى رواية الاول و الثانى عنه يبدأ بقضائها من كسب الردة فان لم يف فمن كسب الاسلام وفى رواية الحسن عنه بعكسه وفى رواية زفر دين الاسلام من كسب الاسلام ودين الردة من كسب الردة و الصحيح رواية الحسن نعم نقل عن الهداية تصحيح ما اختاره (قوله فان امته) فصل بين كونها مسلمة وكافرة تفصيلا موافقا و مخالفا فلينظر (قوله اذ لادين له) ولو كافرا انتقل اليه نصرانيا مثلا لانه لايضر عليه كما سبق (قوله ووصية) اى فى حال ارتداده واما فى حال اسلامه فالاصح انها باطلة مطلقا على ما نقل من المبسوط (قوله لان كون المرتد) اورد عليه بجريان هذا الدليل فى سائر الخلافيات مع تخلف حكم المدعى عنه اعنى الاحتياج الى القضاء فقيل الصواب ان يقال انما احتيج الى القضاء لقطع الاحتمال لان اللحاق الى دار الحرب ليس بمحكم لاحتمال العود فاذا اتصل القضاء به يكون محكما لان الاصل فى كل محتمل ان يرتفع احتماله بقضاء القاضى كما فى المفقود وغيره انتهى لايخفى انه يرد عليه ايضا ان لم يحتج فى هذا القضاء عند ائمتنا فما معنى الاحتياج اليه و انه ان ثبت هذا الاحتياج برأى اصحابنا فيكون مذهبا لهم و الازم عدم تقليدنا الى من اوجبنا تقليدنا اليه و ايضا يجرى فى سائر الامور التى لها احتمال (قوله كالمسئلة الآتية) فى هذه الصحيفة من قوله اخبرت بارتداد زوجها مثلا لعل الصواب ان يقال على ما اشير اليه فى التاتارخانية ان الجزم باللحوق امر عظيم موجب للموت فلا يكتفى بمجرد الاخبار بل يحتاج الى ثبوته الى طريق قطعى وذلك بالحكم لان القاضى لايحكم الا عند ثبوته قطعا فالظاهر حينئذ ان يجعل خلاف الشافعى فيما بعد القضاء (قوله وليس عليه قضاء) قيل للخروج لتكررها وقيل لكون اسبابها اوقاتها وقد فاتت بخلاف الحج (قوله اخبرت) الظاهر انه لاحاجة الى العد فى المخبر لكن ينبغى ان يقيد بالثقة والافلابد من كتاب الزوج فى التطليق (قوله لايقتل مرتدة) فان قيل انها داخلة فى عموم ماذكره من قوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه نقول قد روى النهى ايضا عنه ايضا عن قتل النساء فيخص به ولكن ينبغى ان الارتداد بالسحر فانها تقتل كما اشير اليه وبناء المسئلة على مانقل عن المنتقى من عدم قتلها ايضا ليس بمناسب لكونه خلاف الاصح كما نقل عن البحر (قوله قال فى النهاية) لعل فائدة النقل احتراز عما فى التاتارخانية وفى الامة يضمن لمولاها فيكون اشارة الى ترجيح رواية المبسوط (قوله والامة يجبرها مولاها) فيه اشارة الى ان حبس الامة لمولاها فيجعل حبسها بيت السيد لرعاية حق السيد وهو الاستخدام فانه

لامنافاة بخلاف العبد المرتد لانه لافائدة فى دفعه اليه لانه يقتل لكن من خدمتها عدم وطئها كما نقل عن البحر (قوله وروى تضرب) قيد للامة فقط كما فهم عن المنح نقلا عن المجتبى لعل وجه الاختصاص هو تأكيد الحق عليها هو انضمام حق السيد الى حقه تعالى ونقل عن الفتح انه قيد للحرة والامة جميعا وفى التعبير بصيغة يروى اشارة الى عدم الرواية ايضا كما لم يذكر فى ظاهر الرواية (قوله كذا امته النصرانية) اى التى يحل لها وطئها (قوله وحكم القاضى) التقييد بالحكم ليس بظاهر كما يؤيده اطلاق المسئلة فى الكنز والهداية (قوله قبل قسمته) اى بلاشئ واما بعدها فبقيمته الا ان يكون مثليا كما تقدم اورد عليه بانه لابد من هذا التقييد (قوله وحقوق العقد فيه) فان قلت المكاتب لايقبل الانتقال فكيف انتقل الى المرتد الذى اسلم قلت هذا ليس بانتقال وانما هو سقوط ولانه الخلف عند ظهور ولاية الاصل كما فى المنح (قوله وان لم يلحق المقطوع يده) يعنى ان لم يقض باللحوق فان لحق وعاد مسلما قبل القضاء فكالعدم (قوله لان الاولاد) فان قيل هذا جار فى الثانى ايضا لانه اما تابع لابيه وابوه ممن يجبر فيتبعه ولده واما لجده فالامر ظاهر قلنا لا سبيل الى الاول لان ردة ابيه تبع و التابع لايكون متبوعا مخصوصا وان ارتداده حكمى لانه لم يرتد حقيقة ولا الى الثانى لوجود الاب كذا قيل (قوله كما يجبر ابوه) المشاركة فى اصل الجبر فقط لا فى وصفه فانه لايقتل عند لاباء فلعله يكون كالمرتدة (قوله يعقل) فى هذا التقييد اشارة الى ان الصبى الغير العاقل فلايصح ارتداده واسلامه كالمجنون والسكران الذى لايعقل (قوله صح اسلامه) بل عرض النبى عليه السلام الاسلام عليه وهو ابن سبع سنين (قوله وكان رضى الله) وهذا ايضا يصلح دليلا مستقلا للمطلوب فكان دليلا آخر اوهو تأييد للاول اودليل لتصحيحه عليه السلام

﴿باب البغاة﴾

(قوله البغاة) قدم قتال الكفار ثم عقبه بقتال المسلمين فلاشتراكهما فى تحقق معنى الجهاد او باب البغاة فى كتاب الجهاد فالمناسب ايراد كتاب السرقة فى هذا الكتاب بعنوان الباب لاشتراكهما فى هذا المعنى (قوله عن طاعة الامام) الاطلاق هو الاصح وقد يقيد بالعادل (قوله فبدءوهم) اى استحبابا فلو قتله عدل بلادعوة لاشئ عليه (قوله خلافا للشافعى) ونقل عن القدورى مثل ذلك والاول اختيار خواهر زاده لكن قال الزيلعى هذا عند عدم امكان الاصلاح بالحبس والا فيكتفى به والمنقول عن الامام من لزوم البيت محمول على عدم الامام فالاعانة على الامام واجبة عند القدرة وقال الكمال الا ان يبدو ما يجوز لهم القتال كأن ظلمهم ظلما لاشبهة فيه بل يجب ان يعينوهم حتى ينصفهم و يرجع عن جوره بخلاف ما اذا كان الحال مشتبها انه ظلم مثل تحميل الجنايات التى للامام اخذها والحاق الضرر بها لدفع ضرر اعم منه نقله المولى المحشى الشرنبلالى (قوله فئة) فى القاموس الفئة الطائفة والجمع فئون وفئات (قوله ولاتسبى ذريتهم) لقول على رضى الله عنه يوم الجمل ولايقتل اسيرهم ولايكشف ستر ولا يؤخذ مال وهو القدوة فى هذا الباب عدم قتل الاسير عند عدم الفئة والا فالامام مخير بين القتل والحبس ومعنى عدم كشف الستر عدم سبى النساء فقوله فى التعليل لان الاسلام يعصم النفس الخ فى الحقيقة علة لقول على رضى الله تعالى عنه (قوله واستعمل سلاحهم) وما روى ان عليا قسم اصحابه بالبصرة فليس للتمليك بل للحاجة وفى التخصيص بالسلاح والخيل اشارة الى ان ما سوى ذلك من المتاع فلايجوز استعماله ولو عند الحاجة لان مالهم لايجوز ان يغنم لقول على رضى الله عنه لايغنم لهم مال ولاتسبى لهم ذرية كذا نقل عن الكرخى

(قوله بخلاف ماذا اجروا احكامهم) اورد عليه انه ينافى ماذكر فى باب المستأمن من ان المستأمن فى دار الحرب اذا قتل احدهما الاخر يجب الدية لان العصمة الثابتة بالاحراز بدار الاسلام لاتبطل بعارض الدخول واجيب التبدل فى المستأمن فى عارض الشخص وتبدله لاتبطل العصمة الثابتة فافترقا وايضا انه لم يبق ثبوت العصمة المذكورة فلامنافاة وان عدم بطلان العصمة بعارض الدخول المذكور لاينافى بطلان العصمة بانقلاب الدار حربا (قوله كره بيع السلاح) اى تحريما بقرينة تعليله وهو لانه اعانة على الظلم ولايخفى ان السلاح لايتناول على مايتخذ منه السلاح كالحديد فلا يكره بيعه لانه لايقاتل الابصنعه وهم لايتفرغون لها بخلاف اهل الحرب ومن ثمه قال الزيلعى ان بيع الحديد لايجوز من اهل الحرب ويجوز من اهل البغى فيندفع توهم المنافاة ومثله بيع المزامير وبيع مايتخذ منه وهو القصب وبيع الخمر مايتخذ منه وهو العنب نقل عن البحر نقلا عن البدايع والحاصل ان ما قامت المعصية بعينه يكره بيعه وما لا فلا ولذا قال الزيلعى لايكره بيع الجارية المغنية والكبش النطوح والديك المقاتل وايضا ذكر فى الحظر والاباحة لايكره بيع جارية لمن لايستبرئها اويأتيها من دبرها اوبيع غلام من لوطى انتهى لكن يشكل بما نقل من الخانية ويكره بيع الامرد من فاسق يعلم انه يعصى به لانه اعانة على المعصية (قوله فى الفتنة) شامل قطاع الطريق واللصوص كما فى البحر كذا فى المنح

كتاب احياء الموات

(قوله وههنا مستعارة) وجه الشبه بطلان الانتفاع والمراد بالحياة هنا الحياة النامية قال الله تعالى فاحيينا به الارض بعد موتها (قوله فى الاسلام) انما فسره به لان الميت على الاطلاق ينصرف الى الكامل وكماله ان لايكون مملوكة لاحد (قوله اذا نزت اوصارت سبخة) يقال نزت الارض اذا صارت ذات نز وهو ماينحلب من الارض من الماء كذا نقل من المغرب قيل لكن الظاهر من الصحاح يقال نزت من الانزاز وهو كون الارض مجرى الماء يقال بالفارسى ره آب شدن زمين والسبخة بفتح السين وكسر الباء والخاء المعجمة ارض مالحة وبالفارسى زمين شورستان (قوله بعدت من العامر) هذا قول ابى يوسف وعند محمد يعتبر حقيقة الانتفاع حتى لايجوز احياء ماينتفع به اهل القرية وان كان بعيدا ويجوز احياء مالا ينتفعون به وان كان قريبا من العامر وبه قال الثلثة قال الزيلعى وشمس الائمة اعتمد على قول ابى يوسف وقال المولى المحشى الشرنبلالى وهو المختار لانه تعلق حقهم به حقيقة اودلالة فلا يكون مواتا وايضا قد يفهم من عبارة قاضيخان ترجيحه والمفهوم من التاتارخانية نقلا عن الطحاوى ان قول محمد هو ظاهر الرواية وفى در المختار قلت وهذا اى قول محمد ظاهر الرواية وبه يفتى كما فى زكوة الكبرى ذكره القهستانى وكذا فى البرجندى عن المنصورية عن قاضيخان ان الفتوى على قول محمد فليحفظ وبناء على هذا افتى بقول محمد استاذ استاذى الوالد فخر صروم الروم محمد بن الطرسوسى المرحوم تغمدهما الله بغفرانه واسكنهما بحبوبة جنانه (قوله ذميا) فيكون ارض خراج كما سبق (قوله فلو حجرها) فى هذا التفريع خفاء اذ مقتضى عدم الملك دفع الامام ولو قبل ثلث سنين الا ان يقيد قوله ولايملكه بالملك باتا وان ملكه موقوفا وهو بعيد بالنسبة الى سوق العبارة (قوله لان حق المسلمين قائم فيه) لعل هذا الحق ماهو المفهوم من قوله عليه السلام المسلمون شركاء فى ثلث الماء والكلاء والنار لكن لايخفى مافيه من الخفاء فافهم (قوله للعطن) خبر مقدم لقوله اربعون وهو مايستسقى بيده (قوله احترازا عما قيل) فيكون عشرة اذرع من كل جانب على هذا القول دليل القول قوله عليه السلام

من حفر بئرا فله ما حولها اربعون ذراعا لان ظاهر اللفظ يجمع الجوانب الاربع ووجه الصحة ان المقصود دفع الضرر عنه كيلا يحفر احد بئرا بجانبها فيتحول ماؤها اليها ولايندفع هذا بعشرة من كل جانب فيقدر باربعين (قوله بالتوفيق) اى بالسماع اذ لامدخل للرأى فى المقادير (قوله بكبس ما احتفره) الكبس ضد الفتح يعنى الضم والسد (قوله مبتدأ) خبره فالجملة جواب اذا لم يكن

فصل

(قوله نصيب الماء) الاولى نصيب من الماء كما فى الزيلعى (قوله بلاضرر لعامة) فان كان لخاص فالمفهوم من عباراتهم وتعليلاتهم عدم المنع ايضا والضرر مدفوع مطلقا الا ان يقال التقييد بالعامة اخراج الكلام على مخرج العادة فى ديارهم كما يؤيده تصويراتهم بنحو دجلة وسيحون (قوله لان تقادم العهد) يعنى اذا فعل ذلك يخشى ان يدعى حق الشرب لها من هذا النهر مع الاولى اذا تقادم العهد ويستدل على ذلك بالمحفور لاجراء الماء فيه اليها مثلا (قوله ويورث) لانه حق مالى (قوله ويوصى بنفعه) اى يوصى الانتفاع بعينه كما فى الزيلعى فقوله لانفسه لايخلو عن خفاء فلعل اراد به عدم الوصية بما ذكره من البيع والهبة والصدقة فانه لايجوز بخلاف الوصية بالانتفاع فانها جائزة لان جهالة الموصى به لايمنع الوصية لانها من اوسع العقود حتى جازت للمعدوم بالمعدوم (قوله ولايضمن من سقى من شرب غيره) لكن ان تكرر ادبه الامام بالضرب والحبس ان رأى ذلك (قوله لان الموات كان مشتركا وان كان باذن الامام) واما كون البئر وحريمه للحافر ومنع الغير من الحفر فيه فلاينافى الاشتراك بهذا المعنى (قوله والماء فى البئر) الذى كان فى غير ملكه فى الاصل (قوله بلاسلاح) لعل هذا فى الابتداء والا فان قابله بالسلاح فالظاهر جواز مقابلته ايضا به ثم انه ان مات من تلك المقاتلة صاحب البئر فالظاهر ايضا اهدار دمه اذ هذه المقاتلة تعزير والتعزير حال مباشرة حق للكل ليس يختص بالقاضى وقد ذكر فى محله من عذر فات هدر دمه

كتاب الكراهة والاستحسان

(قوله ماكره كراهة التحريم) هذا التقييد اولى مما يقال كل مكروه حرام لانه اما باطل لاقتضائه كون التنزيهى حراما واما محتاج الى عموم المجاز بمعنى الممنوع مثلا ثم توضيح هذا المقام ان يقال المكروه على نوعين تحريم وتنزيه واختلفوا فى الفرق بينهما فعند محمد ان مامنع عن النقل بدليل قطعى فحرام وبظنى فكروه تحريما ومالم يمنع عنه وتركه اولى فتنزيه وعندهما ان منع منه فحرام وان لم يمنع منه فان كان الى الحرام اقرب بان استحق فاعله محذورا كحرمان الشفاعة دون العقوبة بالنار فتحريم كلحم الفرس على الصحيح وان كان الى الحل اقرب بان لم يستحق فاعله محذورا واثيب تاركه فتنزيه فالمكروه تحريما وتنزيها عندهما تنزيه عنده والتحريم عنده قسم من الحرام عندهما وهو مامنع عنه بدليل ظنى وبما ذكرنا علمت ان قوله واما المكروه الى آخره على مذهبهما لاعلى مذهب محمد ولاعلى المجموع كما توهم (قوله وهى انثى الحمار) وحكم الذكور كالاناث دلالة اومقايسة لعل وجه التخصيص اما للتوسل الى قوله ولبنها اولورود النص باسمها (قوله لان فيه خلاف مالك) فى اعتبار مخالفة مخالف ائمتنا فى مجتهدات ائمتنا خفاء لايخفى كما نبه فيما مر (قوله ولكن ينبغى) الظاهر ان يجعل بدل حرف الاستدراك حرف التفريع (قوله بهذه الرواية) اى رواية النهاية عن الذخيرة (قوله اقول منشاؤه) قال فى المنح بعد نقل هذا القول بتمامه هو كلام فى غاية الحسن والتحقيق واقول هو كلام لايخلو عن خفاء اما اولا فلان كون من للابتداء لاتأثير معتدا به اذ مقصوده حاصل بالثانى على حسب مراده كما وقع فى عبارة بعض المشايخ بغير من كما وقع

فى قاضيخان ويكره الشرب والادهان فى آنية الذهب والفضة واما ثانيا فلان قوله انما يحرم استعمالها الى آخره مع قوله لانها وضعت لاجل ابتداء الاكل ومع قوله لانها انما صنعت الى آخره يدل كون مدار الحرمة استعمالها فيما يكون مقصودا من صنعتها بحسب التعارف وقوله لانتفاء ابتداء الاستعمال منها فى موضعين مع قوله فظهران مرادهم يدل على كون المدار ابتداء الاستعمال وهما لايتناسبان فى الظاهر واما ثالثا ان المفهوم من قوله انما يحرم مع دليله هو جواز استعمال تلك الاوانى اذا اخذت وصب منها الدهن على الرأس او رفعت باليد وشرب او اكل منها بالفم والظاهر عدم الجواز واما رابعا فلان قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لاتلبسوا الحرير ولا الديباج ولاتشربوا فى آنية الذهب والفضة ولاتأكلوا فى صحافها فانها لهم فى الدنيا ولكم فى الآخرة رواه البخارى ومسلم قاله الزيلعى دال على حرمة مايكون مثل الاكل والشرب فى الاستعمال بطريق الدلالة كما فى الزيلعى ولاشك فى مماثلة المستثناة لهما فى الاستعمال وسينقل الشارح قوله عليه السلام هذان حرامان على ذكور امتى فارجحان فى جانب المعترض (قوله ان وضع فاه) فيحرم عندوضع فمه موضع الخاتم الاان يضم تقييد ابتداء استعمال الوضع والصنع (قوله لان مراده بالحل) اورد عليه بان عبارة الكنز هذه ويقبل قول الكافر فى الحرمة والحل والمملوك والصبى فى الهدية والاذن والفاسق فى المعاملات لا فى الديانات مقتضى هذه عدم كون الحل والحرمة فى ضمن المعاملات لجعل المعاملات مقابلا للديانات فالتأويل المذكور لايدفع الاعتراض الوارد على ظاهر الكنز الذى هو مراد الزيلعى حاصله (قوله ان مراد المعترض) هو الايراد على الظاهر والتأويل وان دفع الاعتراض عن الباطن لكن لايدفع عن الظاهر فان المراد لاندفع الايراد ولا يخفى ان التعبير بالسهو فى الاعتراض ليس بمناسب على ان يكون مقصورا على الظاهر (قوله قبل قول العبد) وكذا الجارية (قوله اوقال انا مأذون) هذا ومثله اذا غلب على الرأى صدقه والا فلا تعمل عليه (قوله ولو عبدا) وكذا جارية وعلمه اى قبل الحضور اليها لم يحضر وان لم يكن مقتدى (قوله ان قعدوا كل) جاز هذا اذا لم يكن على المائدة والا فلا يجوز كما فى القهستانى (قوله فان اجابة الدعوة) الظاهر انه تعليل للاكل والاجابة هى الحضور لاالاكل كما فهم مما نقل عن الحاوى القدسى (قوله فلانترك) يرد عليه ان البدعة تقدم على السنة ولو سلم ان ذلك المنكر قد يكون حراما قال فى الوقاية الملاهى كلها حرام ولانه لم يلزم حق الدعوة فلا يلزم الاجابة وصلوة الجنازة فرض ليست بسنة مثلها فالقياس ليس بصحيح

﴿ فصل ﴾

(قوله ولايلبس رجل حريرا) فيه اشارة الى جواز لبس المرأة ففيه رد على من قال انه حرام على النساء كرد من اباح للرجال والنساء كما نقل عن شرح الصغير للبزدوى وفى اطلاق الحرير اشارة الى دفع ما فى القنية انه لولبسه بحائل لايكره لكن لبسه فوق قميص او قباء فانه لبس بمذهب وان نص برهان صاحب المحيط عن ابى حنيفة ونقل عن الحلوانى وايضا عن ابن عباس ونقل عن خزانة الاكمل بلفظه هذا قال ابو حنيفة ومحمد لابأس بلبس الحرير وقلنسوة الثعالب (قوله اربعة اصابع) اى مضمومة كما فى الهداية هذا ان لم يكن للتكبر ونقل عن السير الكبير العلم حلال مطلقا صغيرا كان او كبيرا قيل هذا مخالف لتقييد كثير من المعتبرات بثلاث اصابع او اربع (قوله عرضا) فيكره لو طولا كما نقل عن المجتبى من انه انما رخص ابو حنيفة فى العلم فى عرض الثوب انتهى لكن المفهوم من الهداية وغيره من المعتبرات هو الاطلاق (قوله فى الحرب) فلا يلبس الخالص

ولو فى الحرب خلافا لهما ثم جوازه فى الحرب اذا كان بحال يحصل منه ارهاب العدو والا فلا كما فى المنح نقلا عن السراج الوهاج وكذا ايضا يكره لبس المعصفر والمزعفر والاحمر والاصفر للرجال لكن كثر الاقوال فى الاحمر فقيل باستحبابه كما فى شرح الملتقى لصاحب درالمختار واليه يميل بعض الميل عبارة المحشى الشرنبلالى وقيل كراهته تنزيهية وهى المراد بما فى المجتبى والزاهدى وشرح النقايه لابى المكارم من انه لابأس بلبس الاحمر لان كلمة لابأس تستعمل غالبا فيما تركه اولى على مافى المنح وقيل مباح كما فهم من شرح الكنز لمسكين ومما نقل عن مجمع الفتاوى وقيل حرام كما نقل عن صاحب تحفة الملوك فقيل مراده من الحرمة هى الكراهة التحريمية كما فى المنح ويؤيده اطلاق الكراهة فى عبارة اكثر الفقهاء كقاضيخان لانه هو المحمل عند الاطلاق وان الكراهة فى كتاب الحظر والاباحة وفى الصيد تحريمية ككون الكراهة المطلقة فى كتاب الصلوة وما يتعلق بها تنزيهية كما فى حاشية اخى زاده نقلا عن بعض الفضلاء (قوله ويتوسله الى آخره) خلافا لهما لانهما حرماه نقل عن المواهب انه هو الصحيح فاورد عليه بان هذا التصحيح مخالف لعامة الفقهية (قوله ويلبس ماسداه حرير) لكن يكره ماسداه ظاهر وقيل لايكره وفى الاختيار سوى بين القولين كما فى الشرنبلالى (قوله الابخاتم فضة) لكن السنة ان لايكون زائدا على قدر مثقال ويجعله فى خنصره اليسرى وفصه الى باطن كفه ومارواه عليه السلام وفى درالمنتقى واما قوله عليه السلام اجعلها فى يمينك فكان فى الابتداء ثم صار شعار الرافضة انتهى نقلا من الخلاصة ثم قال ولاشعور لنا بهذا الشعار فى هذه الاعصار فتتبع امر المختار اوتثبت الخيار كما جزم به فى بعض الاخبار (قوله ومن الناس من اطلق الى آخره) لايخفى مافيه من الخفاء (قوله لكنه لاينافى احتمال التأويل والتخصيص) لان احتمال التأويل والتخصيص معتبر فى مفهوم وبه يمتاز عن المفسر كما فى الاصول وقد اطلق النص على مجموع الظاهر والنص والمفسر والمحكم فلعل فى عبارته اشارة الى ارادة هذا المعنى تعبيرا بالادنى (قوله فكيف يعارضه) يرد عليه مما تقرر فى محله انه يقدم قول الفقهاء على الحديث لاحتمال التأويل والنسخ والضعف الذى يعرفه الفقيه دون غيره (قوله ولايخفى ان مابين المأخذين من التفاوت) وهما قول الرسول وفعله وعبارت الجامع الصغير المحتملة للتأويل فالاول راجح وانت عرفت ما عليه وقد نقل عن الحجندى التختم بالحديد والصفر والنحاس والرصاص مكروه واما العقيق ففى التختم به اختلاف المشايخ وايضا تصحيح الذخيرة عدم الجواز (قوله وتركه لغير الحاكم) الاولى لغير ذى حاجة لان يتداول مثل السلطان والمتولى وغيرها لان ظاهر كلامهم هو التناول لكل ذى حاجة الا ان يحمل على المقايسة (قوله وجاز خرقة بوضوء) بفتح الواو بقية البلل من الوضوء على الاعضاء وقيل يكره مطلقا (قوله والرتم) لانه ليس بعبث بل فيه غرض صحيح قال فى المنح وانما ذكر هذا لان عادة بعض الناس شد الخيوط على بعض الاعضاء وكذلك السلاسل وغيرها وذلك مكروه وعبث محض (قوله اذا لم تكن حاجتنا فى نفوسهم) فيه التفاوت من المتكلم مع الغير الى الخطاب العام والمعنى اذا لم تكن فى نفوسهم العزم والنية بتحصيل مطالب افلس ينفعنا عقد الرتائم

﴿ فصل ﴾

(قوله ينظر الرجل الى الرجل) قيل الاولى تنكير الرجل لئلا يتوهم ان الثانى عين الاول اقول هذا التوهم لغاية ضعفه مما لاحاجة الى دفعه على ان فى التعريف دلالة على العموم دون التنكير وانه قد يجعل اظهار الثانى دون الاضمار لارادة غير الاول (قوله الا العورة) فيه اشارة الى جواز النظر الى الامرد والصبيح

لجواز الخلوة ولذا لم يؤمر بالقاب كما نقل عن التجنيس وينبغى ان يقيد بعدم الامن والشهوة والافقيه وقع تهديدات بل صرح بالكراهة ثم انه نقل عن الزاهدى بان عدم النظر الى عورة الغير عند عدم الاذن والافلا يأثم وقيل واقره القهستانى وفيه نظر ظاهر انتهى (قوله والمرأة) ظاهره العموم الى الكافرة لكن قيد فى التنوير بالمسلمة ونقل فى المنح عن المجتبى الجواز وعدمه والثانى الاصح (قوله لقوله عليه السلام) ولهذا قيل الاولى النظر ليكون الشهوة ابلغ كما روى عن ابن عمر وقيل الاولى عدمه لقوله عليه السلام اذا اتى احدكم اهله فليستتر ما استطاع ولانه يورث النسيان لورود الاثر ذكره القهستانى (قوله لا الى الظهر) وان امن الشهوة لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الاية فافهم (قوله الى وجه الاجنبية) قال فى الدر هذا فى زمانهم واما فى زماننا فمنع من الشابة وفى ايمان الولوالجية انه مكروه لو بشهوة فحرام كما فى نادرة الفتاوى (قوله وكفيها) قيل فيه تغليب الى الكف والقدم والذراع فى رواية والمنفصل كالمتصل كشعر رأسها وقلامة ظفر رجلها ولو بعد الموت كعظم ذراعها دون يدها (قوله فقط) فيه اشارة وفى تعليله صراحة الى ان القدم مما لا يجوز النظر اليها وفى رواية عن الامام انه مما يباح وفى السكوت عن مسها بعد البيان فى حق الامة اشارة الى ان الحرة لا يجوز مسها الى ما يجوز نظره وان امن الشهوة لكن هذا ان كانت شابة والا فلا بأس بمصافحتها ومس يدها ان امن الشهوة من الطرفين ولم يتعرض على الكلام قال فى الشرنبلالية نقلا عن الجوهرة له تشميتها ورد سلامها لو عجوزا والا فلا وفى الدر نقلا عن المبسوط لا بأس بان يتكلم مع المرأة والامة بما لا يحتاج اليه ثم قال لعل لفظ لا زائدة فلتراجع نسخة اخرى (قوله واداء الشهادة) فلا يباح لتحمل الشهادة عند عدم امن الشهوة كما هو الاصح لامكان وجود من لا يشتهى ذكره الشرنبلالى فيه اشارة انه ان وجد لاداء الشهادة من لا يشتهى فلا يشهد من لا يشتهى لعدم التعين والضرورة (قوله والمخنث) هو المتزين بزيهن او المشبه بهن فعلا وكلاما (قوله كالفحل) فى امتناع النظر ومن جوزه فمن قلة تجربته او ديانته كما فى الدر نقلا عن الكبرى فيندفع ما يتوهم من ان ذكر المخنث يعلم مما ذكر سابقا ولا فائدة كدفع التوهم كالاخوية (قوله اما الخصى والمجبوب) لعل عدم ذكر وجه المخنث لوضوحه وعدم الاحتياج اليه ثم انه ذكر فى البزازية انه يروى ان الفقيه ابا بكر البلخى خرج الى الرستاق وكانت النساء على شط النهر كاشفات الرؤس والذراع فضربهن فقيل له كيف فعلت هذا فقال لا حرمة لهن انما الشك فى ايمانهن كلهن حربيات (قوله ويعزل عن زوجته بان حرة) وان امة فباذن سيدها قيل يباح فى زماننا لفساده

﴿ فصل ﴾ (قوله اومشرية عن محرمها) نحو الاخت من الرضاعة والمشتراة من ابن ابوه وطئها (قوله والمنقطعة) ان اريد بها الايسة فستدركة وان اريد الممتدة الطهر فخلاف لما سيذكره من ظاهر الرواية وقول المفتى به (قوله فان قيل) هذا السؤال ساقط بقوله فان حكمه حكم او (قوله لان الحمل ثابت النسب) اورد عليه بانه مصرح بانها قد بيعت بعد انقضاء عدتها بالولادة بعد الطلاق (قوله لان الواجب عليها) الانسب تذكير الضمير (قوله ولا نكاح حال ثبوت بملك) قيل يمكن ان يقال طريان ملك اليمين علة لزوال ملك النكاح فهو مقدم عليه ذاتا وهذا القدر يكفى فى سقوط الاستبراء فتدبر (قوله اى يعتمد على انه يطلق) ولو خاف ان لا يطلق فالحيلة ان يجعل امرها بيد المشترى متى شاء واسهل الحيل ان يكاتبها بعد الشراء ثم يقبضها فيفسخ برضاها كما فى الشرنبلالى عن المواهب وفى المنح عن البحر بحثا انه بعد الشراء والقبض كذلك فيحتاج الى الفرق بين الكتابة والنكاح بعد القبض ثم ذكره بحثا فراجعه متأملا

نعم ما فى المنح عن النهاية من انها متى خرجت من يده دون ملكه ثم عاد اليه فلا استبراء كابقة رجعت وامة كاتبها ثم عجزت يؤيده فتدبر خلافا لما فهم الشرنبلالى فتبصر كذا فى الدر (قوله ويزوجها المشترى قبل القبض) مستدرك بما تقدم بثلثة اسطر وما يتوهم من ان مجيئه لضرورة تعيين المعطوف عليه للعطف الاتى كما ذكره بعض تلميذنا فمعلوم انه لا ضرورة تدعو اليه (قوله او يقبض) ناظر الى قوله او يزوجها ككون قوله ثم يشتريها ويقبضها ناظرا الى قوله ان يزوجها فقوله فيطلق الزوج مربوط عليهما كما يؤيده قوله متعلق بما قبله (قوله فان الاستبراء) يعنى ان لزوم الاستبراء انما هو عند القبض وذلك الامة عند القبض ليست فى اين يتصور فيها الحل حتى يتصور الاستبراء لشغلها الى نكاح الغير فعند التطليق اذا لم يتصور حدوث الملك لم يتصور الاستبراء والحاصل انتفى الاستبراء عند القبض لنكاح الغير وعند التطليق لعدم حدوث الملك (قوله صفة امية) اشكل عليه بعض التلامذة ان كون الجملة صفة للمعرفة ليست بصحيح فقلت بما ذكر القهستانى نقلا عن التشديد من ان الصفة اذا خصت بموصوف جاز ان يكون نعتا له وان تخالفا تعريفا وتنكيرا كقولهم صدر ذلك عن على قاتل الفترة وبجواز كون الاضافة من قبيل التعريف فى قوله لقد امر على اللئيم يسبنى وبما ذكر المحقق الشريف فى حاشية المطول من ان بعض الضمير يجوز تنكيره كالذى يعود الى ما لا يختص بشئ معين نحو ارجل قام ابوه فلفظ من فى المرجع نكرة كالموصوفة ثم وقفت فى الوانى عين هذا الايراد لكنه اجاب بكون الصفة معنوية لا نحوية (قوله او نكاح) اى صحيح والا فلا (قوله او بعتقها) وكذا كتابتها بخلاف فيها التدبير وايضا كاستيلاء الكفار عليها فيم بغير فعله لكن المستحب ان لا يمسها حتى يمضى حيضة على المحرمة بالاخراج عن الملك كما فى الدر (قوله والاصل فيه قوله تعالى) فان قلت قد يعارضه قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم قلت لا يعارضه لما تقرر من ترجيح المحرم وقد روى ذلك عن على رضى الله عنه حين سئل عنهما فقال حرمتهما اية واحلتهما اية (قوله ثم المراد) يعنى ان الحرمة فى الاية عام لاسباب الوطئ لا تختص به بالاجماع (قوله وكره تقبيل الرجل) الظاهر انه من قبيل اضافة المصدر الى المفعول والفاعل متروك اى تقبيل الرجل الرجل سواء فمه او يده او شيئا منه وكذا تقبيل المرأة فمها او خدها عند لقاء او وداع وهذا لو عن شهوة فلو للمبرة جاز بالاجماع كما فى الدر نقلا عن الحقائق (قوله وعناقه) اى جعل كل منهما يده فى عنق الاخر (قوله فى ازار) اى ساتر ما بين السرة والركبة قال فى الملتقى وعند ابى يوسف لا يكره (قوله سئل عن ابن عباس) التمسك به مبنى على ما هو المختار من ان شرع من قبلنا شريعة لنا اذا قرره الشارع من غير نكير (قوله والشيخ ابو منصور) فان قيل قد قرر فى محله ترجيح المحرم على المبيح والحظر على الندب فكيف يصح توفيق الشيخ قلنا قد قرر ايضا دفع التعارض بدفع اتحاد الحكم او بدفع اتحاد المحل بل هذا الترجيح مقدم على ذلك (قوله ورخص الشيخ) وكذا السلطان العادل وفى صيغة الرخصة اشارة الى اولوية الترك كما وقع التعبير فى المسئلة بصيغة لا بأس فى بعض الفقهية لكن نقل الشرنبلالى عن العناية والدر عن المجتبى بسنيته والاثار الواردة يؤيدها ويعلم منه بطريق مفهوم العدد ان تقبيل غيرهما ومن فى حكمهما وهو السلطان لا يرخص تقبيل يده بل يكره وان قيل يجوزه عند قصد تعظيم اسلامه دون نيل الدنيا منه (قوله كمصافحته) لا اختصاص له بما ذكر بل عام للجميع كما فى الهداية وغيره

من انها سند قد يعد متوارثة قال صلى الله تعالى عليه وسلم من صافح اخاه المسلم وحرك يده تناثرت ذنوبه فالظاهر من لفظ من ولفظ اخاه المسلم هو العموم ثم المصافحة هى الصاق وصفحة الكف بالكف واقبال الوجه بالوجه فاخذ الاصابع لبس بمصافحة خلافا للروافض السنة ان تكون بكلتا يديه و بغير حائل من ثوب او غيره وعند اللقاء بعد السلام وان يأخذ الابهام فان فيه عرقا ينبت المحبة كذا فى الحديث ذكره القهستانى واما القيام للغير ففى المنح اطلق كراهته وفى الدر جوازه بل ندبه نقلا عن الزاهدى الا القارئ فى خلال قراءته الا اذا كان الجائى استاذه او اعلم منه او ابويه وان كان من الاشراف نقلا عن مجمع الفتاوى وفى البزازية نقلا عن بعض المشايخ جواز القيام للاغنياء لرجاء طبعهم دون الفقراء والطلبة لعدم رجاء طبعهم وتمامه ايضا فى الشرنبلالية وتقبيل الارض وتقبيل يد نفسه والانحناء لبس بجائز بل محرم (قوله غالب عليها) والصحيح ترك هذا القيد كما فى الهداية (قوله وقال الزيلعى) وهذا ايضا مخالف لتصحيح الهداية (قوله وجاز تحلية المصحف) ان غير مموه كذا نقش المسجد وتزيينه لكن قال العينى هذا اذا كان من غير مال الوقف وعند الثلاثة يكره قيل وبه يفتى انتهى كذا فى المنح (قوله ونقطه) بفتح النون اظهار اعرابه (قوله المسجد) الظاهر عمومه لكل مسجد قال فى المنح يكره فى كل مسجد عند مالك وان مسجد الحرام عند الشافعى وكذا فى بعض الفقهية فما فى بيان الشارح لا يخلو عن خلل واما قوله تعالى انما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا فالمراد منعهم عن الطواف لكون طوافهم عراة (قوله وعيادته) ولو مجوسيا عند بعض ترغيبا للاسلام ويفهم منه جواز عيادة الفاسق بطريق الدلالة كما فى التنوير تقييد بالاصح (قوله وخصاء البهائم) الخصاء نزع البيض (قوله وانزاء الحمير) الانزاء من النزو وهو الوثب وهو كناية عن السفاح وهو الجماع (قوله وشراء اخ) وفى المنح وكذا بيع ما لا بد منه لكن قال فى البزازية وعن محمد فيمن مات وترك ابنين صغير وكبير وترك الفا فانفق الكبير على الصغير خمس مائة وهو لبس بوصى قال هو متطوع فى ذلك بخلاف طعام اطعمه او ثوب البسه فانه لا يضمن استحسانا (قوله اصله ان التصرف) الظاهر ادخال المسئلة فى الاول كما يؤيده قوله واستيجار الظئر من الاول (قوله فقط) وفى المنح وكذا ملتقطه على الاصح لان فيه نفعا محضا وفى الشرنبلالية هذا اذا كان فى حجرها واما فى حجر العم فعند ابى يوسف يصح وعند محمد لا لان الحفظ للعم (قوله وفى شرح الطحاوى) لا يخفى انه لا تعلق له لبيان هذا المتن الا ان يراد بيان خلاف مقصود المتن من عدم جواز الاجارة للام حيث سكت عن بيانها فحينئذ يشار بقوله وهذه رواية الجامع الى الجواز المذكور او يراد تقييد هذا المتن دلالة او مقايسة على ما ذكر فى منقول من الطحاوى (قوله ولو بالاقل) ولو حمل على الغبن اليسير لانتفت المخالفة اما اذا آجر الصغير نفسه لا يصح لانه مشوب بالضرر الا اذا فرغ من العمل فيجب المسمى (قوله من متخذه خمرا) مطلقا لو لم يعلم ولو ذميا كما فى الدر او مجوسيا كما فى المنح ان علم اتخاذه ذلك فلو مسلما وعلم ذلك فمكروه اتفاقا لانه اعانة على المعصية ويعلم منه عدم كراهة بيع العنب والكرم منه بلا خلاف كما فى المحيط لكن فى بيع الخزانة بيع العنب على الخلاف كما فى القهستانى (قوله بخلاف) بيع السلاح وبخلاف بيع امرد ممن يلوط به لان المعصية تقع بعينه كما مر فى البغاة (قوله وجاز حمل خمر) ولعن النبى عليه السلام على حاملها محمول على الحمل بقصد المعصية وعلى هذا الخلاف

آجر دابته لنقل الخمر او نفسه لرعى الخنزير كما نقل عن التبيين وفى التقييد اشارة الى اجماعية عدم الجواز لو كان الخمر للمسلم (قوله واختلف فى بيع ارضها) واما اجارتها فصرحوا بكراهتها من غير ذكر خلاف ومن ذكر الفرق بينهما قال فى الشرنبلالية فلينظر الفرق وفى الدر وامره سهل (قوله احترازا عن الاباق) اى لاجل احتراز العبد عن الاباق والتمرد (قوله قبول هديته) وقد صح ان سلمان الفارسى رضى الله تعالى عنه اهدى الى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم هدية قبل ان يعتق فقبلها صلى الله تعالى عليه وسلم (قوله ولانه لا يعرى) فى هذا التعليل اشارة الى كراهته لو كان خدمته فى داخل البيت كما قيد الحكم به مولانا مسكين (قوله لانه قرض جر نفعا) وهو وجوب الضمان على البقال ان هلك او هو بقاء دراهمه وكفايته للحاجات ولو كان فى يده يخرج من ساعته ولم يبق فيصير فى معنى قرض جر نفعا وهو منهى عنه كذا قيل لا يخفى ما فى التعليل فالاول هو الاولى (قوله ايأخذه) فيه اشارة الى ان الكراهة عند الاشتراط بما ذكر والا فلا كراهة كما فى المنح (قوله وكره اللقب) قال فى الملتقى ويحرم بدل كره وفى شرحه لعب الشطرنج كبيرة مطلقا عندنا كالنرد وان اباح عند الشافعية فحمل الكراهة على التحريمية لا يفيد لانها ليست بكبيرة نعم قيل قوله ويحرم منظور فيه وعبر ايضا بالحرمة فى المجمع وفى سراج الوهاب وحمل على الكراهة التحريمية بناء على ان مطلقها ينصرف اليه (قوله ان سبقتنا) وكذا المتفقهة يعنى انه ان سبقهما اخذ منهما او من احدهما كما فى القهستانى وان سبقاه لم يعطهما وفيما بينهما ايهما سبق اخذ منهما او من احدهما كما فى القهستانى وان سبقاه لم يعطهما وفيما بينهما ايهما سبق اخذ من صاحبه كما فى المنح فما قيل من انه سهو من الناسخ لمخالفته لعامة الكتب فسهو لكن فى التاتارخانية هذا ان سبقا الثالث على التعاقب وان سبقاه معا فلا شئ لواحد منهما على صاحبه ثم كون الثالث محللا عند تصور الكفائة لهما والا فلا والمراد من الجواز هو الحل والطيب دون الاستحقاق له شرعا (قوله لاستحالة معناها) هذا اذا كان العز صفة له تعالى ولفظ من متعلقا بمقعد واما اذا كان العز صفة لا عز مخلوقه تعالى كالملائكة المقربين او كان لفظ من متعلقا بالعز وكان العز صفة للعرش كما سيذكر فلا كما لا يخفى على انه يمكن ان يكون مقعد العز كناية عن مملوكيته تعالى لان القعود على السرير بطريق السلطنة يستلزم التملك له فيكون عبارة عن الملك له والقدرة عليه كما قال صاحب الكشاف فى قوله تعالى الرحمن على العرش استوى كذا قيل لكن لا يخفى ان هذا لا يدفع الكراهة لكون تأويل متشابه لم يثبت بقطعى بل بواحد بل يصلح هو على ان يكون وجها لعدم الكفر بخلاف الاولين تأمل (قوله وما تعلق به) يرد عليه انه لا يلزم من حدوث تعلق الصفة حدوثها كما فى بعض تعلق صفة العلم كما تقرر فى الكلام (قوله ولعل السر على الروايتين) فان قيل وجه الجواز هو الرواية فلا حاجة بعده الى ما ذكره قلنا قد ذكر الزيلعى انه خبر واحد فيما يخالف القطعى اذ المتشابه يثبت بالقطعى فلزم فى الجواز اخراجه عن المتشابهية وما ذكر هو طريق الاخراج (قوله ولا يخفى) ان الظاهر انه متعلق بما قبله من قوله لعل السر الى آخره ولا يبعد ان يجعل متعلقا بما قبله من الاصل يعنى جوابا عن قوله ولا شك الى آخره وعن قوله وكذا الاولى يعنى ان معنى مقعد العز موضع هيبته ومظهر قدرته الكاملة ولا شك انه كذلك فحينئذ يكون اشارة الى ترجيح جانب الجواز كما فى الزيلعى والحاصل ان الواقع فى عامة الفقهية ترجيح جانب الكراهة بما ذكر ان الاثر خبر واحد والمتشابه انما يثبت بالقطعى وان الاحتياط هو الامتناع وانه راجح على الواحد لكن وقع فى الحصن الحزرى معزيا

الى الترمذى والبيهقى بان يقرأ الدعاء بمعاقد العز فى صلوة حاجة مجربة اثرها وايضا المفهوم عن بعض الكتب المعتبرة كثرة رواة هذا الحديث وكون تلك الصلوة مشهورا ومعمولا عند اكثر العلماء وايضا وقع الرواية فى بعض كتب الحديث بالفاظ اخر برواية متعددة فالحديث اما مشهورا و واحد موجود شرائطه فلو لم يتفق اكثر الفقهاء لم يتوقف فى جوازه بل فى استحبابه (قوله بحق فلان) ولكن بدعوة نبيك ثم قال وجاء فى الاثر مادل على الجواز (قوله اذ لاحق للخلق) قيل او لم يجعل لفظ الحق صفة مشبهة بل جعل مصدرا لم يلزم المحذور اقول ولو سلم انه يجوز ان يكون احتمال طرف المحذور سببا للكراهة (قوله وكره احتكار) الاحتكار حبس الطعام للغلاء (قوله يضر باهله) بخلاف مالم يضر كان يكون المصر كبيرا وتلقى الجلب على هذا التفصيل كذا فى المنح (قوله ومدة الحبس) اى حبس المحتكر الموجب لمؤاخذة القاضى (قوله وهذا) اى ضرب المدة فى حق الدنيا والا ففى حق الآخرة يأثم وان لم يبلغ الى تلك المدة نقل عن الكافى والاختيار ان التجارة فى الطعام مكروهة وعن المسكين هذا اذا كان على قصد الاحتكار وقصد الاضرار بالناس والا فمحمود (قوله تعديا فاحشا) بان يبيع بضعف ما اشترى (قوله بمشورة اهل الرأى) لكن لو باع للخوف لم يحل للمشترى لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم لايحل مال امرئ مسلم الا بطيب نفس منه فالطريق فيه ان يقول بعنى بما تحب فيحل (قوله قال قاضيخان) وفيه ايضا ينبغى ان يدفنه ولابأس برميه ويكره القاؤه فى المغتسل والكنيف لانه يورث داء (قوله لماروت عايشة) رضى الله تعالى عنها فان قيل ان الظاهر عموم الحديث الى صورة الكراهة وتخصيصه بماذكر تخصيص بالرأى قلنا الظاهر ايضا ورود نص موجب لذلك (قوله و يحفى شاربه) من الاحفاء بالحاء المهملة الاستيصال (قوله فالاول افضل) و يؤيده ماقال فى البزازية والنظر فى كتب اصحابنا خير من قيام الليل وان كان بلا سماع وكذا درس الفقيه للمتفقه افضل من قراءة القرأن ولذا فضل العالم على العابد وفيها وفى التاتارخانية ايضا عن ابى الفضل فى الفقيه يصلى صلوة التسبيح قال تلك طاعة العامة ومن صلاها فهو عندى من العامة (قوله ومايتنفع به) كالعلوم العربية (قوله مراده) اى مراد قاضيخان (قوله لما روى عن الشافعى) الاحتجاج بقول الشافعى اقوال ائمتنا للمبالغة فى الانكار على معنى ان المنع ليس من الحنفية فقط بل يوافقهم الشافعية فى الحكم المذكور فحينئذ يجعل منع الحنفية فى مرتبة الوضوح والشهرة ليجعل مذكورا حكما (قوله خير من ان يلقاه) يعنى ضرر اكبر الكبيرة اهون من ضرر الكلام والا فلاخير (قوله فاذا كان علم الكلام) المنع من الكلام ان كان وراء الحاجة او لتخجيل الخصم وتغليطه كما فى البزازية والاختيار والا فقد يكون واجبا على الكفاية كما فى بعض الفقهية قال فى البزازية وقول من قال ان تعلم الكلام والمناظرة فيه مكروه مردود قال الله تعالى وتلك حجتنا آتيناها ابراهيم الى قومه نرفع درجات من نشاء دل قوله تلك اشارة الى مناظرته فى اثبات التوحيد وجعله من حجج الله تعالى مضيفا الى نفسه على ان شرف اذ شرف العلوم بقدر شرف المعلوم والمروى عن الثانى ان امامة المتكلم وان بحق لايجوز محمول على الزائد وراء الحاجة والمتوغل فيه انتهى (قوله المخلوط بهذيانات الفلاسفة) قال فى البزازية بعد ماذكر آنفا ولايزيد به المتكلم على قانون الفلاسفة لانه لايطلق على مباحثهم الكلام لخروجه عن قانون الاسلام انتهى لكن اشار الى اعتذاره ايضا المحقق التفتازانى فى اوائل شرح العقائد النسفية (قوله انما يجب الامر بالمعروف اذا علم انهم يسمعون) اذا ظن قبولهم فان لم يظن قبولهم

بل ظن عدمه لايجب واما الشك فلعل الاحتياط فى الوجوب هذا فى حق الوجوب واما فى الاستحبابية فلا منع بوجه الا ان يخاف الفتنة فقد يحرم حينئذ بل اللازم حينئذ التزام البيوت الا لضرورة ولايلزم الهجرة من تلك البلدة الا اذا كانت عرضة للفساد وعلى ذلك يحمل ما فى المنح الامر بالمعروف يحل وان كان الضرر غالبا و يعلم يقينا انه لايفرقهم فى السير فليتأمل فى الحمل (قوله انما الغيبة ان يذكر) قال فى التنوير وكما تكون الغيبة باللسان تكون بالفعل وبالتعريض وبالكتابة وبالحركة وبالرمز وبغمز العين والاشارة باليد فالذكر عام للحقيقى والحكمى والا فالحصر ممنوع (قوله واقر بلسانه) اما اذا اقر بلسانه ولم يعلم مضمونه فلا يصح ايمانه الا اذا اراد به نفى الشك اوحال العاقبة والثمرات فيها (قوله وان لم يكن قاصدا) يخالفه ما فى الشفاء للقاضى العياض وهو ان القائل لما قال من جهته صلى الله تعالى عليه وسلم غير قاصد للسب والازدراء ولا معتقد له ولكنه تكلم من جهته عليه السلام بكلمة الكفر من لعنه اوسبه او تكذيبه او اضافة مالايجوز عليه او نفى ما يجب له مما هو فى حقه صلى الله تعالى عليه وسلم نقيصة وان ظهر بدليل حاله انه لم يعتمد ذمه ولم يقصد سبه اما لجهالة حملته على ماقاله اوضجر اوسكر اضطره اليه اوقلة مراقبة وضبط للسانه وتهور فى كلامه حكم هذا الوجه القتل دون تلعثم اذ لايعذر احد فى الكفر بالجهالة ولا بدعوى زلل اللسان ولا بشئ مما ذكرناه اذ كان عقله فى فطرته سليما الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان ولهذا افتى ائمة اندلس على ابن حاتم فى نفيه الزهد عن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم انتهى الا ان يخص ذلك بالكفر من جهة السب لعظم الجرم والحمل على الديانة كما يأتى فيما فيه القتل اذ هو حكم القضاء (قوله بدعاء سيد البشر عليه السلام) اما بدل من قوله بهذا الدعاء اوخبر ثان لان اى هذا الدعاء سبب العصمة ملقب بدعاء سيد البشر مثلا (قوله لان الترجيح لايقع بكثرة الادلة) كما لا ترجيح بكثرة الشهود لان الترجيح بكثرة الادلة من التراجيح الفاسدة عند ابى حنيفة وابى يوسف وان كان صحيحا عند البعض لغلبة الظن كما فى الاصول (قوله لاحتمال انه اراد) فان كان هذا الاحتمال بعيدا لا يلتفت اليه بل يلتفت الى ماهو الاقوى على ما فى الاصول لكن الظاهر هنا كما هو الظاهر من اطلاق لفظ الاحتمال هو الالتفات مطلقا تحسينا للظن بالمؤمن كما فى الظهيرية ولهذا قال فى المنح نقلا عن الفتاوى لايفتى بتكفير مسلم امكن حمل كلامه على محمل حسن اوكان فى كفره اختلاف ولو رواية ضعيفة ولايخفى ان الامكان يشمل ادنى درجة الاحتمال لكن اذا صرح بارادة موجب الكفر فلا ينفعه التأويل كما فى البزازية (قوله توبة البأس مقبولة) بالباء الموحدة المشددة والعقوبة من قوله تعالى فلم يك ينفعهم ايمانهم لما رأوا بأسنا فاندفع مايتوهم انه بالياء المثناة (قوله وابتداء ايمانا وعرفانا) الظاهر انه فعل ماض من قبيل عطف العلة على المعلول اوخبر مبتدأ محذوف اى هو ابتداء مثلا (قوله من يقر بالتوحيد) اى غير اليهود والنصارى بقرينة مقابلة قوله اما اليهود الخ (قوله وكذا) اى يصير مسلما (قوله ان مات قبل ان يسئل او يصلى) وفى بعض النسخ ان يسلم بدل يسئل فالظاهر انه سهو من الناسخ الا ان يراد به بيان اسلامه بما تقدم آنفا مثلا (قوله لم يقبل شهادتهما) فانه ان قبلت لزم قتله لارتداده بعد الاسلام ففى المعنى يكون شهادة للكافر على المسلم بانه ارتد ولاشهادة للكافر على المسلم اولان القتل للارتداد من قبيل الحد فلاتقبل شهادة الكافر ولذا لم تقبل ايضا شهادة المرأة (قوله وفى النوادر)

وفى قاضيخان لكن لايقتل لان نفسا ما لاتقتل بشهادة النساء

كتاب النكاح

(قوله اختلف فى معناه لغة) اى على اربعة اقوال حقيقة فى الوطئ مجاز فى العقد وعكسه
وكونه مشتركا لفظيا بينهما وكونه حقيقة فى الضم نقل عن الكمال لامنافاة بين كلامهم لان
الوطئ من افراد الضم والموضوع للاعم حقيقة فى كل من افراده كانسان فى زيد فهو من
قبيل المشترك المعنوى انتهى لايخفى ان التصريح بالمجازية ينافيه الا ان يخص ببعض الاقسام
وليس بمناسب بظاهر كلامه ثم معنى اختلاف الفقهاء فى تعيين معنى لغوى لفظ عربى لعله اما
بحسب استقراء كل او بحسب المعنى اللغوى الذى يؤخذ منه الشرعى ويجوز كونهم ائمة عربية
ايضا كصاحب المغرب مثلا والا فلا معنى فى اختلاف ائمة الشرع فى المباحث اللغوية (قوله
انه الضم تسمية مجازية) من قبيل تسمية الشئ باسم مايؤل اليه اذ الضم مستعمل فى الاجسام
والضم الجسمى انما يكون فيما آل اليه العقد من انضمام الزوجين حال الوطئ (قوله الايامى)
جمع ايم من لازوج لها بكرا اوثيبا ومن لاامرأة له كما فى القاموس والارامل المساكين من الرجال
اوالنساء كما فى ترجمة الصحاح فاندفع توهم استدراكهما (قوله اى ويضم) اورد عليه بانه يحتمل
ان يريد به الشاعر المعنى الاصطلاحى استعارة تشبيها لتعلقها لمن فيها بتعلق الزوج بمنكوحته
بل المتبادر هذا بقرينة ذكر النساء بعده انتهى لايخفى مافى لفظ الاستعارة من نوع الاقرار
للمطلوب فمن قبيل مالايضر من المنع اومن قبيل المنع الذى يحصل به المطلوب (قوله فانه عقد
موضوع) يعنى المقصود من الوضع فى البيع هو ملك اليمين وماوجد فيه ملك المتعة كالمشرية
للتسرى فليس بمقصود من وضعه بل بالتبع والتضمن وان قصده المشترى وانما لم يكن ملك
المتعة مقصودا لتخلفه عنه فى شراء محرمه نسبا ورضاعا والامة المجوسية كذا فى المنح (قوله
فلا حاجة) اى اذا وقع الاحتراز عن مطلق فلا يدخل شئ من افراده فلا يبقى حاجة الى
احتراز عن شئ من افراده (قوله احترازعن بيع الغلمان) اورد عليه انه يحتمل ان يكون
مراده بزيادتها الاشارة الى ما قالوا من انه لايوجد الا بركنه من اهله مضافا الى محله
اى حكم النكاح وهو ملك المتعة لايوجد الا بركن النكاح وهو الايجاب والقبول المعبر
عنهما بالعقد كما لايوجد الا بالعاقدين المدلول عليهما بذكر العقد الذى هو النسبة
بينهما وبمحله وهو الذى يقبل ذلك الحكم كما ان الحال فى سائر العقود كذلك انتهى يعنى عدم
الاحتياج الى تلك الزيادة انما يثبت اذا كان للاحتراز المذكور وليس كذلك لانه يجوز ان يكون
للاشارة الى ماقالوا الى آخره فالاحتياج ثابت لايخفى ان هذا انما يرد اذا لم يقع التصريح بالاحتراز
فى عبارته والظاهر من عبارة الشارح وقوع ذلك منه نعم يرد عليه يفهم من عبارته دخول
الامة فى التعريف سيما المشرية للتسرى تأمل (قوله فان تمليكها) الظاهر انه قيد للمنفى
ويحتمل ان يكون قيدا للنفى ولو بعيدا (قوله والمراد الحاصل) لا المعنى المصدرى الذى هو
فعل المتكلم (قوله وهو ارتباط اجزاء التصرف) المراد من الاجزاء الايجاب والقبول اما بارادة
ما فوق الواحد او بطريق آخر من التسامح فيلزم ان يكون النكاح ذلك الارتباط والنكاح
اسم للايجاب والقبول كما هو المشهور فلما كان مظنة ان يورد عليه بذلك اضرب منه بقوله
بل الاجزاء المرتبطة فالاول من قبيل الرسم لكونه بالعرضى والثانى يشبه ان يكون بالحد اى
بالذاتى فعلم به وجه كل ووجه الاضراب ايضا (قوله فان الشارع) الظاهر انه تعليل على مضمون
قوله زوجت وتزوجت على طريق دفع شبهة واردة عليه من ان النكاح انشاء وايجاد ومثل تلك

الالفاظ ليس كذلك فكيف يكون نكاحا وجه الدفع ظاهر مماذكره (قوله ولما بين اللفظ)
الجار متعلق بلفظه سميت المتأخرة كانه تمهيد للاندفاع الآتى ودفع لتوهم المنافاة اللازمة
مما تقدم حيث جعل اولا النكاح اسما للعقد الذى هو الايجاب والقبول ثم جعل معنى له
كما يظهر فى قوله اذا قيل زوجت وتزوجت وجد معنى شرعى هو النكاح اذ المراد بهذين
اللفظين هو الايجاب والقبول وهما معنى العقد وجه الدفع ان احدهما من قبيل تسمية اللفظ
باسم معناه فتسمية مجازية والآخر معنى حقيقى شرعى ويمكن ان يجاب ايضا بانه تعريف
لفظى فيجوز التعاكس فلايلزم المنافاة (قوله سميت الالفاظ الانشائية) يعنى نحو زوجت
وتزوجت المعبر عنهما بالايجاب والقبول والمراد بمعانيها نحو النكاح والبيع يعنى جعل لفظ النكاح
مثلا اسما للايجاب والقبول كما فى المتن هنا (قوله على العقد الذى هو الاجزاء المرتبطة) التى
هى الايجاب والقبول (قوله كما عرفت) فى قوله فان الشارع الى قوله ولما بين اللفظ
كما عرفته ايضا (قوله فظهر) الظاهر ان تفريع الظهور بالنسبة الى قوله يترتب عليه حكم
شرعى اذ الغاية هى المصلحة المترتبة على فعل من حيث انها على طرف الفعل ونهايته
كما ينبئ عنه قوله فكانه قيل عقد الى آخره (قوله وان ههنا) لايخفى ان بعضها على طريق
المطابقة وبعضها على الالتزام بل بعضها ايضا على التضمن لكن يرد عليه ان الصورية
قد فهم من لفظ العقد وهو محمول على الماهية وقد قرر فى محله ان صورة الشئ جزء مباين له
فكيف يصح حمل الصورة عليه (قوله انه فسر اولا) لافائدة يعتد بها لهذا القول فى تحصيل
معنى المنافاة بل ذلك حاصل بما بعد قوله وصرح بان النكاح (قوله وبينهما تناف) اى بين
اللازم والمفهوم المذكورين تناف اذ اللازم يقتضى ان لايكون النكاح معنى والمفهوم يقتضى
ان يكون معنى ولك ان تعبر عنه بلزوم الدور كما لايخفى (قوله ان يكونا متحدين) الظاهر رجوع
الضمير الى النكاح والايجاب والقبول مع الارتباط لعل وجه الاتحاد هو انه قد حمل متواطأ الايجاب
والقبول على النكاح اولا ولزم حمل النكاح على الايجاب والقبول كذلك ثانيا فانتفى كون كل
منهما معنى للآخر فيظهر منافاة المتنافيين لكن يرد عليه ان هذا عين المفهوم المذكور اعنى
كون النكاح معنى الامر مغايرله كما يظهر بالتأمل لعل لهذا امر بالتأمل (قوله وجه الاندفاع
ظاهر) وجه الظهور عند التمهيد السابق ظاهر (قوله فليتأمل) كأنه اشارة الى خفاء المقام على
محتاج الى زيادة نظر وفكر كما اشير اليه كلا او بعضا ولا يبعد ان يكون ايضا اشارة الى ما ذكر
المولى المحشى الوانى انه لما فهم بعضهم من العقد فى تعريف النكاح العقد المعنوى وظن ان العقد
اللفظى الذى هو الايجاب والقبول آلة خارجة عن حقيقة النكاح قال صدر الشريعة رداله المراد
بالعقد الارتباط لفظا ومعنى اما اللفظى فقول العاقدين زوجت وتزوجت المعبر عنه بالايجاب والقبول
من الجانبين وانما قال كذلك لانهم لم يعتبروا فى النكاح مجرد الاعطاء والقبول من الجانبين بل قالوا
لابد من ذلك من العقد اللفظى فانه ركن فى النكاح لايتم الا به هذا خلاصة ماذكره صدر الشريعة
انتهى ملخصا وبما جعلنا وجها للتأمل يندفع قوله بعد ماذكر وانت تعلم انه ليس يرد عليه توهمات
اوردها الشارح على انه يجوز ان يكون المورد غير الشارح (قوله يسن مؤكدا) وهو محمل من اطلق
الاستحباب عليه اذ يطلق المستحب على السنة مساهلة كما فى فتح القدير كذا فى المنح فمقتضاه الاثم
اولم يتزوج لان الصحيح ان ترك المؤكدة مؤثم كذا فى المنح ايضا نقلا عن المحيط (قوله ويكره) فان
تعارض خوف الجور وخوف الوقوع فى الزنا قدم الاول ثم قيل انه مباح وقيل واجب كفاية وقيل

فرض كفاية وقيل فرض عين فهواولى من التخلى لعبادة النفل كذا فى الدر نقلا عن التحفة (قوله
بايجاب من الزوج اوالزوجة) وصفا للمضى فلاينعقد بالتعاطى ولابالقبول بالفعل (قوله بالكتابة
فى الحاضر) فيه اشارة الى انعقاده بالكتابة من الغائب كما نقل عن الفتح القدير (قوله يعنى الامر)
يعنى اما ان يراد من الاستقبال الامر فقط كما هو المشهور اويراد ما هو اعم منه ومن المضارع
كما فى بعض الكتب كمعراج الدراية فقوله فيما سيأتى ويجوز ان يراد بالاستقبال ما يتناول
المضارع عطف على هذا فحينئذ يكون لفظ الاستقبال عاما للامر وغيره فيكون فى الايراد
عليه بان الاولى ان يفسر الاستقبال بما يعم الامر وغيره لانه صرح فى النهاية
ذهولا عن قوله فيما سيأتى المذكور اوعن عطفه على ماذكر (قوله اشارة الى ان ما وضع
للاستقبال) وجه الاشارة اقتضاء العطف المغايرة فيكون المعنى انعقاد النكاح اما بالايجاب
والقبول او بغيرها فيندفع مايورد عليه من ان عدم كونه ايجابا غير ظاهر لصدق مفهوم
الايجاب على المستقبل وعدم منافاة التوكيل والانابة للايجاب بناء على تفسيره المذكور آنفا
لان الكلام يفرق بحسب اقتضاء اللفظ مع قطع النظر عن حال المعنى اذهو المتنازع فيه
وان كون الايجاب فى الاول بحسب الاسم والتسمية لابحسب صدق المعنى ووجه التسمية
للشئ لايقتضى الاطراد لانه ليس علة مستلزمة بل علة مصححة على ان اللفظ الاول ليس موجبا
للعقد فى صورة التوكيل التى الكلام فيها بل الموجب وهو اللفظ المتأخر اذ الايجاب والقبول على
هذا حاصلان من المتأخر كما ينبئ عنه قوله وقوله زوجت ايجاب وقبول حكما (قوله وصاحب
الوقاية والكنز) حاصل مذهبهما كون تمام العقد بهما وحاصل مذهب صاحب الهداية
كون تمام العقد بالمجيب فقط (قوله وهو مخالف للكتب) قال قاضيخان ولفظ الامر فى النكاح
ايجاب كما فى الطلاق وغيره ونقل مثله عن الخانية والخلاصة وعن الكمال وهذا احسن لان
الايجاب ليس الا اللفظ المفيد قصد تحقيق المعنى اولا وهو صادق على لفظ الامر فليكن
ايجابا انتهى ثم نقل عن صاحب البحر فقد علمت اختلاف المشايخ فى ان الامر ايجاب
اوتوكيل فما فى الكنز على احد القولين فاندفع به ما اعتراضه ملا خسرو من ان صاحب
الكنز خالف الكتب ولم ينبه لما فى الهداية فالمعترض غفل عن القول الآخر حفظ شيئا
وغابت عنه اشياء مع ان الراجح كونه ايجابا انتهى لكن اختار صاحب التنوير ترجيح جانب
التوكيل وقال فى المنح بعد ذكر ما فصل آنفا قلت ومما يؤيد ما اخترناه من انه توكيل وليس بايجاب
مالوقال الوكيل بالنكاح هب ابنتك لفلان فقال الاب وهبت فانه لاينعقد النكاح مالم يقل بعده
قبلت كذا فى الخلاصة معللا بان الوكيل لايملك التوكيل ولم يذكر خلافا انتهى اقول وايضا
يؤيده ما سينقل عن المعراج اذ المضارع لايصلح التوكيل بل هو ايجاب ليس الا فليكن
المستقبل الذى فى الامر كذلك كما يلايمه معنى الايجاب من انه هو الصادر اولا (قوله يكون
نكاحا عند الكل) يخالفه ما فى شرح الملتقى نقلا عن الخانية عند قول صاحب الملتقى وان
لم يعلما معناهما سواء علما انه ينعقد به النكاح اولا وهذا قضاء واما ديانة فيلزم العلم ونقلا عن
العمادية انه لايصح عقد من العقود اذا لم يعلم معناه وقيل يصح الجميع وقيل ان كان مما يستوى
جده وهزله يصح والا فلا كالبيع انتهى وحرم البهشتى باشتراط علمهما بمعناه لكن
فى الشرنبلالية عن الفتح عن الخلاصة ترجيح عدمه ونحوه فى البحر وان اختلف التصحيح
انتهى (قوله فهذه جملة مسائل الطلاق) هكذا فى عامة النسخ لايخفى ما فى هذا الجمل

من المسامحة (قوله واذا عرف الجواب) يفهم منه انه لم يوجد فى الكتب رواية للنكاح فقاس
النكاح على ما له رواية من الطلاق والعتاق وانت تعلم مما نقل آنفا انه قد وجد له رواية
ولم ينحصر على ماذكره (قوله داد) اى زوج وپذيرفت اى قبل ودادى اى زوجت وپذيرفتى
اى قبلت (قوله ماذن وشويم) اى نحن رجل وامرأة بمعنى نحن متزوجان اوزوجان (قوله
انما يصح بلفظ النكاح) اورد على الحصر بهذه الثلث بنحو لفظ الرجعة وكونى امرأتى فقبلت
واجيب بان العبرة فى العقود للمعانى حتى فى النكاح (قوله فلا يصح بلفظ الاجارة) ظاهره
الاطلاق لكن ينبغى ان تقيد بما قال اجرتك بنتى بكذا لانه اذا جعلت المرأة اجرة فينعقد اتفاقا
لانه يفيد الملك فى الحال فى الجملة بان شرط الحلول او عجلت (قوله وشرط سماع كل من
العاقدين) واما الفهم فقد عرفت الاختلاف فيه والمختار للشارح فيه (قوله فلا ينعقد) تفريع
للاصح لانه يصح عند الاصمين اوالنائمين على مذهب القيل اذا فهموا فيه اشارة الى اختيار
شرطية الفهم فى سماع الشاهدين لانه المقصود من السماع وقيل ليس بشرط لكن اختلف
فى الترجيح رجح الاول فى الجوهرة والظهيرية والخانية والثانى فى الخلاصة والبزازية
والنصاب كما فى المنح فلعل للاختلاف فى الترجيح والتصحيح لم يذكر الفهم متنا وشرحا مع
ان المناسب الاشارة اليه (قوله فانه لايتناول قول الوكيلين) فيه لان لفظ الزوجين عام للحقيقى
والحكمى بطريق عموم المجاز والتبادر شاهد عليه ويعلم ايضا بالمقايسة اوالدلالة (قوله امر الاب)
الولى مطلقا كما فهم من الدر (قوله شخصا آخر) اى رجلا اذلوكان الشخص امرأة شرط
حضور رجل وامرأة اخرى ثم انه اذا وقع التجاحد فى هذه المسائل فللمباشر ان يشهد اذا لم يذكر
انه عقده بل قال هذه امرأته بعقد صحيح ونحوه وان بين لا تقبل شهادته على فعل نفسه
واختلفوا فيما اذا قال هذه امرأته ولم يشهد بالعقد والصواب انه تقبل ولا حاجة الى
اثبات العقد كذا فى المنح (قوله حرم تزوج اصله) هذا شروع فى بيان شرط النكاح ايضا
هو من جهة المحرمات اى من شرطه كون المرأة محللة اعلم انه قد ذكر فى عامة الكتب
من اسباب التحريم تسعة القرابة والمصاهرة والرضاع والجمع وعدم الدين السماوى والتنافى
وادخال الامة على الحرة والمطلقة ثلثا والمحرمة لحق الغير من نكاح اوعدة ولم يذكر الحرمة
بسبب الخنثى المشكل وانسان الماء والجنية لعله لندرة الوجود وقلة وقوع فالاول لجواز
ذكورته والاخيران لاختلاف الجنس لكن فى القنية عن الحسن البصرى يجوز
تزوج الجنية بشهود رجلين كذا فى القهستانى وغيره لكن فى زواهر الجواهر الاصح
انه لايصح نكاح آدمى جنية كعكسه لاختلاف الجنس كما فى الدر والتفصيل فى الاشباه (قوله
وان لم توطأ الام) اورد عليه بان الصواب الزوجة اوالبنت بدل الام فلفظ الام سهو من الناسخ
اومن سقطاته ولا يبعد ان يصلح بتقدير المضاف اى بنت الام (قوله لما تقرر ان وطئ الامهات)
فان قيل ما السر فى كفاية النكاح فى تحريم الامهات دون تحريم البنات قلنا كأنه راجع الى اصلهم
ان تعلق الفرع باصله اقوى من تعلق الاصل بفرعه يعنى ان سراية الحرمة من نكاح البنات
الى الامهات مبنية على شدة تعلقهن وعدم سرايتها من نكاح الامهات اليها بل توقفها
على وطئها مبنية على عدم شدته بالنسبة الى ذلك ذكره المولى الوانى رحمه الله لعل وجه
الفرق راجع الى بيان النكتة والسر فى نصيهما والا فشرطية الوطئ معلوم من قوله تعالى
وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح

عليكم وعدم شرطية الوطئ مفهوم من اطلاق قوله تعالى امهات نسائكم (قوله وزوجة اصله) فى الاطلاق اشارة الى ان بمجرد النكاح وان لم يوجد الدخول كاف فى الحرمة (قوله وغيرهما من جهة الرضاع) حتى لو ارضعت امرأة صبيا حرم عليه زوجة زوج الظئر الذى نزل لبنها منه لانها امرأة ابيه من الرضاعة ويحرم على زوج الظئر امرأة هذا الصبى لانها امرأة ابنه من الرضاعة (قوله وحرم تزوج اصل مزنيته) الزناء لايتناول الاتيان من دبرها والاتيان الى قبل المينة فيخرجان كما هو الاصح للفتوى فلو وطئها فافضاها لاتحرم عليه امها لعدم تيقن كونه فى الفرج فان قلت ففى صورة هذا الوطئ لاشك فى وجود اقوى المس فان لم تحرم من حيث الوطئ لعدم كونه محلا للحرث وعدم افضائه الى الولد فيثبت من حيث المس بشهوة او لم يكن المس مسببا للحرمة قلت اجيب عنه بان العلة هو الوطئ الذى هو سبب للولد وثبوت الحرمة بالمس ليس الا لكونه سببا لهذا الوطئ ولم يوجد فيما نحن فيه (قوله ممسوسة اى عضو) ولو شعرها على قول ولو بحائل ان وصل الحرارة الا اذا قبل الفم اومس الفرج او انزل فى مسه لانه يتبين بالانزال انه غير داع الى الوطئ اورد عليه ان دواعى الشئ اذا اقيمت مقام الشئ يكون فى حكمه سواء افضت او لم تفض كحرمة دواعى الوطئ فى الاحرام والاعتكاف وكالنوم فانه ناقض خرج الحدث اولا على انه يلزم منه حرمة المصاهرة بين الرجل وبنت عمته اذا مس عمته واتفقت الشهوة فى قلبه مع عدم احتمال الوطئ انتهى يرد عليه ان صور الاقامة المذكورة ثابتة بنصوص خلاف القياس فلايقاس غير المنصوص عليها لانتفاء شرط القياس على انه يمكن الفرق بالندرة وعدمها ويجوز ان يكون للزوم زيادة الاحترام مدخله فى الحكم وقوله مع عدم احتمال الوطئ ممنوع ظاهر (قوله بشهوة) المس بشهوة عند البعض ان يشتهى بقلبه ويتلذذ به ففى النساء لايكون الا هذا وفى الرجال عند البعض ان تنتشر الالة اوتزداد انتشارا هو الصحيح كما فى الهداية (قوله لايحرم تزوج المنظور) يعنى لايحرم تزوج اصل وفرع المنظور بتقدير المضاف والا فنفس المنظور الى فرجها ليس بحرام (قوله فرجها الداخل هو المفتى به) وقيل الى الشق اومنابت الشعر بالانعكاس لايحرم لانه لم ير فرجها وانما يرى عكس فرجها (قوله ومادون تسع سنين) لاشك ان المدلول الصريح من هذا الكلام هو الجزم بعدم مشتهاتية مادون تسع سنين والمدلول الالتزامى منه هو عدم الحكم بمشتهاتية صاحبة التسع وعدمها فقوله فان بنت تسع سنين تعليل اوجه تخصيص الجزم بالاول دون الثانى فلايرد عليه ان هذا التعليل اخراج للمتن عن ظاهره فان ظاهره ان بنت تسع مشتهاة قطعا مطلقا واما الايراد بما نقل عن البحر عن ابى الليث ان بنت تسع فصاعدا مشتهاة اتفاقا فكلام آخر لانه ان ورد يرد على المدلول الالتزامى المذكور او على ذات التعليل على ان نقل الاتفاق مخالف لما فى قاضيخان من عدم التقييد بالاتفاق عند نقل قول ابى الليث ولما فيه وفى التاتارخانية نقلا عن الخانية وان لم تكن ضخمة فالى ثنتى عشرة ولما نقل فى مثل شرح المجمع عن التبيين بان بنت تسع مشتهات من غير تفصيل فليس بقادح للشارح كما لايخفى (قوله ايتهما فرضت) اى كل واحد من الطرفين فلاحاجة الى التقييد بتأبيد الحرمة اى عدم الحل ليخرج الجمع بين الامة وسيدتها نكاحا لانه ان فرضت السيدة ذكرا لايحرم سواء اعتبر عروض النكاح اولم يعتبر اذ بالنكاح الغير المؤثر لايحصل الحرمة على انه نقل عن القنية عدم جواز تزوج الامة على السيدة نظرا الى مطلق الحرمة نعم يرد عليه بما سيأتى من عدم جواز نكاح المولى امته (قوله لانه لو علم ذلك) بان يتبين الزوج

اما قولا او فعلا بان يدخل احديهما ولو دخل باحديهما ثم بين ان الاخرى سابقة يعتبر بيانه القولى اذ القولى صريح والفعلى ليس بصريح بل بطريق الدلالة فيرجح ويفرق المدخولة (قوله وان ادعها الاولى) ترك الدعوى فى هذه الصورة اذ وجود الدخول كاف فى لزوم المهر بلاحاجة الى الدعوى كما وقع فى الزيلعى هكذا وان كانت الفرقة بعد الدخول يجب لكل واحدة المهر كاملا (قوله اى فلكل منهما نصف اقل المسميين) اورد عليه ان المفهوم منه لزوم تمام اقل المسميين لمجموعهما والمقصود لزوم نصف ذلك الاقل لمجموعهما كما يدل عليه التعبير بالربع فى سابقتها ويمكن ان يقال ان فيه مضافا محذوفا بقرينة المقام اى فنصف نصف اقل المسميين او النصف المذكور لمجموعهما لالكل واحد منهما فيتمحل فى لفظ لكل منهما فى الشرح بارادة الكل المجموعى لا الافرادى وان كان المتبادر هو الافرادى (قوله صح نكاح الكتابية ولو حربية) لكن يكره فى الحربية والاولى ان لايفعل فى غيرها (قوله المقرة بنبى) قيل بشرط عدم اعتقاد المسيح او العزير الها قيل وعليه الفتوى وقيل بالنظر الى الدليل اطلاق الجواز كما فهم من اطلاق الهداية (قوله ونكاح الامة) نقل عن تصريح البدايع بكراهة نكاح الامة بلا ضرورة وحمل مراده على التنزيهية لئلا يلزم الخروج عن الاباحة بالكلية (قوله ونكاح اربع) هذا عند عدم خوف عدم العدل والا فقد قال الله تعالى بعد تلك الآية فان خفتم ان لاتعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم وان ذكر بعضهم الزيادة حينئذ ليس بحرام بل ترك المستحبات (قوله والتنصيص على العدد) اورد عليه بعد نقل مثله عن الهداية والتبيين بان هذا قول بالمفهوم ولا نقول به فاللايق ان يقال والاقتصار على الاربع فى موضع الحاجة الى البيان يدل على انه لايجوز الزيادة عليه اقول يمكن ان يقال ان مفهوم العدد ليس بمنفى عندنا مطلقا بل ذهب بعض منا اليه كالثلجى كما فى الاصول فيجوز اختيار الهداية والتبيين مذهبه فيه كما يجوز تبعية الشارح اليهما فيه ويؤيده قول الشارح فى المرقاة والمذهبان اى القول بمفهوم العدد والقول بنفيه مرويان عن مشايخنا وقوله فى المرآة فقول صاحب الهداية ناظر الى المذهبين (قوله لدخولها تحت قوله تعالى) فان قيل يعارضه قوله تعالى والزانية لاينكحها الا زان او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين بل يرجح هذا على ذلك لكون دلالته صريحا بل مفسرا ولكونه خاصا موجبا لتخصيص القدر المتناول من ذلك قلنا هو منسوخ بقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم او منسوخ بقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم (قوله لئلا يسقى ماءه) فان قيل فم الرحم ينسد بالحبل فكيف يكون سقى زرع غيره قلت قالوا شعره ينبت من ماء الغير سيما وقد ورد فى الحديث من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يسقين ماءه زرع غيره فالانسداد وان سلم فيجوز ان يصل اثره وقوته ونفعه ثم حكم الدواعى على قولهما كالوطئ وفى لزوم النفقة قولان فالاوجه ثبوتها (قوله ويستحب) للمولى ان يستبرئها فلزم جواز الوطئ قبل الاستبراء كما فى التبيين لكن نقل عن الذخيرة الصحيح وجوبه للمولى عند ارادة تزويجها قيل واليه ميل السرخسى وقيل هو قول محمد (قوله لانكاح امته) لتنافى الاحكام نعم لو فعل المولى ذلك احتياطا كان حسنا لاحتمال كونها حرة او منكوحة الغير او معتقة او محلوفا بعتقها وهذا ليس بغريب سيما اذا تداولتها الايدى ولهذا كان الامام شداد يفعل ذلك نقل عن القهستانى معزيا للمضمرات واشير فيما سبق فنفى الجواز بالنسبة الى ثبوت احكام النكاح

واثبات الجواز بالنسبة الى مجرد الاحتياط فلامنافاة كما توهم (قوله وصابئية) بتقديم الباء
الموحدة (قوله ولهذا قيدت) اورد عليه ان كونها مشركة مفادة من قوله عابدة كوكب
فالتقييد بقوله لا كتاب لها مستدرك واجيب بانه يجوز كون عبادتها له على وجه التعظيم
كسجودنا الى جهة الكعبة لا على وجه المعبودية يرد عليه ان هذا الجواز بان بعد هذا القيد
ايضا والاولى ان يقال ان الاخير تفسير للاول يعنى ان كان عبادتهم عبادة حقيقة فليسوا
اهل كتاب والا فاهل كتاب كما نقل عن المجتبى والجواب بان مجموع القيدين لازم فلو كانوا يعبدون
الكواكب ولهم كتاب يجوز مناكحتهم وان كان صحيحا على مذهب البعض لكنه ليس بصحيح
على الصحيح (قوله لان النكاح) اى فى قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات محمول على غاية معناه
وهو الوطئ (قوله اونقول فى موضع النفى) فيتناول الوطئ اما بطريق عموم المجاز اوعموم
المشترك واما بجواز الجمع فى معنيى المشترك فى النفى عندنا كما نقل التلويح ميل صاحب الهداية
فى باب الوصية (قوله طلاقا باينا) ففى الرجعى بطريق الاولى (قوله مثل ان يتزوج امرأة)
فوجه الفرق هوذكر النكاح والتزوج مع التوقيت فى احدهما وذكر المتعة فى الاخر وهو الموافق
لما نقل عن بعض شروح الهداية قال فى المنح بعد ذكر ما نقل والتحقيق ما فى فتح القدير
من ان معنى المتعة عقد على امرأة لايراد به مقاصد عقد النكاح من القرار للولد وتربيته بل الى
مدة معينة ينتهى العقد بانتهائها اوغير معينة بمعنى بقاء العقد مادام معها ان ينصرف عنها
فيدخل فيه بمادة المتعة والنكاح الموقت ايضا فيكون من افراد المتعة انتهى وليس من الموقت
مالوتزوجها على ان يطلقها بعد شهر فانه جائز والشرط باطل كما نقل عن القنية وكذا اذانوى
ان يقيم معها مدة معينة كما فى الدر (قوله فانه مع عدم معناه) لعل وجه انعدام المعنى فيه
ابهامه لكون مجموع والموقت امرا واحدا مع ان الفرق لازم والا فلا شك فى صحة المعنى
وقد وقع التعبير فى اكثر الفقهية كذلك (قوله هذا عند ابى حنيفة) هذا مبنى على ما نقل
عن الفتح والنهاية والا فنقل عن فتح الرحمن بان المفتى به عدم الوطئ وعن البحر وعن
ابى الليث ان المفتى به عدم النفاذ باطنا ثم الظاهر ان يذكر هذه المسئلة فى كتاب القضاء كما لايخفى
(قوله ولابى حنيفة) فان قيل لايدل هذا على الطرف الاخر من المدعى ولكون اثره واردا على
خلاف القياس لايقاس على المأثور المنصوص على غيره قلنا يجوز ثبوته بطريق الدلالة على ان
كون ثبوت الاثر على خلاف القياس ممنوع (قوله لايصح تعليق النكاح بالشرط) يرد عليه انه
ان اريد من التعليق تعليق النكاح بشرط غير النكاح المشروط معه شرط فاسد كما هو المتبادر من
اطلاق عبارته ويؤيده ايراد امثاله فقوله وان صح النكاح ليس بصحيح وان اريد تعليقه بشرط فاسد
فمع كونه خلاف التبادر مثاله ليس بصحيح ولهذا اورد فى الحاشية الشرنبلالية ان صحة النكاح المعلق
لم يقل به احد من عامة الفقهاء بل مخالف لما ذكره الشارح فى آخر السلم من البيوع من انه لايجوز
اضافته الى الزمان كما لايجوز تعليقه بالشرط ولعله اشتبه النكاح المعلق على الشرط بالنكاح
المشروط معه شرط فاسد وبينهما فرق واضح وفى المنح بعد نقله عن البزازية ما سبق له الشارح
عن العمادية ان ما ذكره ملا خسرو مخالف لما فى البزازية اذ مفاد البزازى عدم صحة النكاح
المعلق بالشرط ومفاد كلام ملا خسرو صحة النكاح وبطلان الشرط وقد افيد عن الفصول
العمادية نصا انه اذا علق النكاح بالشرط لايصح لكنه اذا عقد مع شرط فاسد لايفسد النكاح
ويبطل الشرط ثم يمكن اختيار الشق الاول بان يقال ان قوله وان صح النكاح ليس بالتزام لصحته

اى النكاح بل واقع على سبيل الفرض والتنزيل مبالغة يعنى ان التعليق ليس بصحيح ولو فرض
صحة النكاح مع انه ليس بصحيح ايضا او يقال التعليق فى جميع صور الشرط ولو فاسدا ليس
بصحيح وان كان فى صورة صحة النكاح والشق الثانى ايضا كون المثال من قبيل ما لايكون من الشرط
الفاسد ليس بمعلوم على ان المناقشة على المثال هين والفرض فيه كاف كما تقرر فى محله (قوله ولا
اضافته) اورد عليه انه لافرق فى عدم الصحة بين الاضافة والتعليق فالحكم بصحة النكاح فى الثانى
دون الاول مناقض اقول قد عرفت وجه اندفاعه مما مر آنفا

باب الولى

(الولى هو فى اللغة ضد العدو) والولاية بالكسر للسلطان والولاية النصرة وقال سيبويه الولاية
بالكسر الاسم مثل الامارة لانه اسم لما توليته وقمت به فاذا ارادوا المصدر فتحوا كذا نقل عن
الصحاح وعند الفقهاء الولى هو البالغ العاقل الوارث فخرج الصبى والمعتوه والعبد والكافر
على المسلم (قوله شرط صحة النكاح) اذ الولاية على الصغيرة بكرا كانت او ثيبا وكذا الكبيرة
المجنونة والمعتوهة والمرقوقة ولاية اجبار واما الولاية على العاقلة البالغة فولاية استحباب
(قوله فينفذ نكاح حرة) لكنه خلاف استحباب كما عرفته فالمستحب فى حقها تفويض الامر
اليه وفى اطلاقه اشارة الى شموله الكفو وغيره كما هو ظاهر المذهب كما يشير اليه فى الشرح
(قوله وله الاعتراض) وذا ليس بطلاق بل فسخ لكن يشترط فيه قضاء القاضى وفى التنوير
التقييد بكون الولى عصبة وفى المنح الحكم المذكور خاص بالعصبات فالاطلاق كما فى الكنز
ليس بمناسب لشموله لذوى الارحام والقاضى مع انه ليس كذلك (قوله لان السكوت انما جعل
رضاء) فلا يقاس غيره عليه اذ من شرط القياس ان يكون على سنن القياس وههنا ليس
كذلك (قوله وبه يفتى) وان كان خلاف ظاهر الرواية ولهذا نقل عن صدر الاسلام
او زوجت المطلقة نفسها من غير كفو ودخل بها الزوج ثم طلقها لاتحل للاول على المختار
الا اذا باشر الولى العقد فانها تحل للاول واذا لم يكن لها ولى فصحيح مطلقا اتفاقا كما فى المنح
لكن نقل عن البحر الافتاء عن كثير من المشايخ على ظاهر الرواية فقد وقع الاختلاف
فى الافتاء (قوله ورضاء البعض) سواء قبل العقد او بعده (قوله وقبضه المهر) ونحوه قال
فى المنح والمراد كل فعل دال على الرضاء (قوله وان خاصم) قيد فى المنح كون الخصومة
بوكالة منها لكن الظاهر الاطلاق لكن يرد على اطلاقه بما نقل عن البحر نقلا عن الذخيرة
انه اذا لم يكن عدم الكفاءة ثابتا عند القاضى قبل مخاصمة الولى اياه لايكون رضا قياسا واستحسانا
فالاولى ان يشير الى التقييد بما يدفع ذلك (قوله لاسكونه وان طال المدة) كما يدل عليه اطلاقه
الا ان تلد ولو بظهور الحبل كما نقل عن البحر ترك هذا القيد هنا اعتمادا على ما تقدم وما نقله
القهستانى عن الكافى من تصحيح خلافه فنقل ايضا رده فى الفتح القدير (قوله الا فى مواضع
مخصوصة) هى ثلثون على ما فى نظم شيخ الاسلام عبد البر ابن شحنة قال * وحكم الرضا
اعطوا سكوتا وقرروا * له صورا مجموعها ما سأذكر * من البكر فى عقد وقبض صداقها *
وعند بلوغ ثم لاتتخير * كذا شافعى من بعد علم وواهب * رأى قبض موهوب كذا البر يذكر *
ومصدق شيئا عليه بقبضه * مقر له بالمال مبرمسطر * كوصى وكيل باشر الفعل موقفا * عليه
وبعض رده لايؤثر * وقبض مبيع اذ يخص بفاسد * وبالعيب قبل البيع من هو مخبر * كذا بيع
عبد او صبى ومشتر * بشرط خيار المشترى فهو يهدر * وما لك مأسور اى بيع غانم * وزوج
بمولود بهنا وقدر * تصرم يوم او داخر لم يكن * له ام ولد ثم تسرر * بخدمة من البيت لاتخدمنه *

كلا اسكن ذا و السكوت مقرر * وقول وكيل فى شراء معين * انفس اشتريه له الملك يظهر * كذاك
عقيب الشق لازق اوبكن * كوضع متاع عند من فلو ينظر * وقول الذى واضعه قد جعلته *
صحيحا وعند الامر باليد يؤمر * سكوت الذى امسى اليه مفوضا * ومجهول انساب يباع
فيحضر * وقيد بعض بانقيادو بعد ذا * لغت منه دعواه بانى محرر * او زوجته او ولده
اوقريبه * بحضرته بيع العقار بصور * فيمنع دعواه و بعض يجيزها * كرؤية عين والتعرف
يصدر * من المشترى دهرا فدونك حفظها * بنظم حكاه بالنفاسة جوهر * كذا فى الدر
(قوله اورسوله) ولوغير عدل (قوله لاالمهر) كما صححه الهداية والفتح وقيل الصحيح اشتراط
الذكر ونسب الى المتأخرين ونقل عن الفتح ايضا انه هو الاوجه وقيل ان كان المزوج ابا
اوجدا فلا يشترط والا فيشترط ونسب الى السهو بان التفرقة مقصور بنكاح الصغير لاغير
(قوله يكون سكوتها اذنا فى الاصح) ان حضر الزوج ايضا او علمته فينبغى التقييد به كذا نقل
عن البحر اقول فبالاعتماد الى ماتقدم لم يذكرهنا (قوله غير الاقرب) ولوقريبا ليس بولى ككافر وعبد
(قوله بل بالقول الدال على الرضاء صريحا اودلالة) كطلب المهر والنفقة وقبول التهنية
هو الاصح بخلاف قبول الهدية اواكل طعامه كما سيذكره (قوله كالثيب) اى البالغة فان
الصغيرة لاتستأذن ولايشترط رضاها (قوله لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم الثيب تشاور)
وجهه ان المشاورة لاتكون الابالقول كذا فى المنح ويمكن ان يكون وجه الدلالة دلالته على القدرة
على التكلم فيكون حينئذ قوله ولان النطق الى آخره فى حكم التعليل له فالاولى جعله من قبيل
عطف العلة على المعلول ويؤيده ماوقع فى بعض النسخ لان النطق بلاعاطف (قوله والصحيح
ان المزوج) قد عرفت مافيه آنفا كما نقل وكذلك عن المحقق ابن الهمام (قوله فى اهلها) اى عند
جماعة ابيها والافلا يصح (قوله اوزنا) ان خفيا وغير متكرر ولم يقم به عليها حد لانها عرفت
بكرا فتعاب بالنطق ومن وجد الخلوة بزوجها ووقع الطلاق قبل الدخول اوفرق بينهما بعنة
اوجب فهى متزوجة تزوج الابكار كذا نقل عن بعض شروح الكنز (قوله فالقول قولها)
اى لم يوجد الدخول طوعا ولا حاجة الى التقييد هنا بكون الاختلاف قبل وجود مايدل
على الرضاء اذهو ايضا من قبيل السكوت (قوله بلغك النكاح) واما اذا قالت بلغنى النكاح يوم
كذا فرددت وقال الزوج لابل سكت كان القول قوله كما نقل عن البحر (قوله وتقبل بينتها
على سكوتها) اى اذا لم يكن لها بينة فان اقاماها فبينتها اولى الا ان يبرهن على اجازتها
اورضاها اواذنها لانه وجودى فيكون مثبتا فلايرد انها شاهدة على نفى على انها مقبولة فيما
اذا احاط به علم الشاهد كما نقل عن النهاية والخانية ولكن نقل عن الخلاصة عن ادب القاضى
للخصاف بينتها اولى كذا فى البحر (قوله خلافا لهما) وفى شرح الملتقى والمنح وعليه الفتوى
وايضا نقل الشارح فى كتاب الدعوى عن قاضيخان كذلك فكانه لذلك صرح خلافهما مع
خلاف عادته غالبا لكن فيه بعد تأمل لايخفى (قوله للولى انكاح الصغير والصغيرة) ينبغى ان يزاد
المجنونة كما فى بعض الكتب اذ علة الولاية يعنى عدم العقل ونقصانه موجودة فيها كما فيهما
بل الاولى (قوله بان زوج بنته) وكذا فى جانب ابنه الصغير بزيادة المهر (قوله لايصح اتفاقا) هو على
الصحيح فلو زوجها من فقير اومحترف حرفة دنية فباطل كما نقل عن البحر (قوله والظاهر انهما
قصداها) اى الاب والجد قصدا تلك الفوائد (قوله والا) اى وان لم يكن الولى ابا اوجدا وان كان
وكيلا للاب على قول دون قول اووصيا على الصحيح كما فى القهستانى (قوله خيار فسخ بالبلوغ)

هذا اذا كان من كفو وبمهر المثل والا فلا يصح اصلا على الصحيح لتقيد الولاية بالنظر ولهذا
نقل عن الخانية ان غير الاب والجد اذا زوج الصغيرة فالاحوط ان يزوجها مرتين مرة بمهر
مسمى ومرة بمهر غير تسمية لانه لوكان فى التسمية نقصان فاحش لم يصح النكاح الاول فصح
الثانى (قوله بشرط القضاء) فيكون فى حضور الخصم الا انه لوكان الزوج صغيرا فيحضر
القاضى وليه وامره ان يأتى بحجته اى الصغيران كان له حجة والافرق بينهما بحضرة وليه
كذا فى احكام الصغار نقلا عن الجامع الكبير وفى التاتارخانية ادركت ولها الخيار والزوج
صغير يفرق ان طلبت ففى ظاهره عدم الاحتياج الى احضار الولى لكن الظاهر حمله على التقييد
المذكور بل يفهم عن ظاهر بعض الفتاوى اشتراط كون الولى ابا ثم ان الخيار عام لماقبل
الدخول اوبعده لكن لايلزم المهر فى الاول ويلزم فى الثانى (قوله بخلاف خيار العتق) فان قلت
ما الفرق بينهما اذا اختار الصغير اوالصغيرة الفرقة بعد البلوغ فى احتياجه الى القضاء دون
غير قلت لان فى اصله ضعفا اذ هو مختلف فيه كذا فى سببه لان سببه ترك الولى ولايوقف على حقيقة
فتوقف على القضاء كالرجوع من الهبة بخلاف خيار المخيرة لان سببه قوى وهو تخيير الزوج
وبخلاف خيار العتق لان سببه مقطوع به وهو زيادة ردة الملك عليها ولهذا يختص بالانثى
وتمامه فى تبيين الكنز كذا فى المنح (قوله فيتوارثان) فيلزم المهر ايضا (قوله رأيت الدم الآن)
قيل لمحمد كيف يصح وهو كذب فقال لانصدق فى الاسناد مجاز لهما ان تكذب كيلا يبطل
حقها (قوله وان بعثت خادمها) محمول على ما اذا لم تفسخ بلسانها حتى فعلته (قوله ولوسئلت
عن اسم الزوج) نقل فى الحاشية الشرنبلالية اعتراض عليه من الكمال وبحث عليه من البحر
فليراجع (قوله واما الصبى والصبية) فيه ان الصبى ولوعاقلا ليس بمكلف بالايمان عندنا نعم
يكلف هو به ويجب عليه عندك منصور وكثير من مشايخ العراق لكنه مخالف لظاهر
النص وظاهر الرواية فالصحيح هو الاول كما ذكره الشارح فى المرآة على ان التقريب ليس بتام
(قوله اووجب على وليهما) فيه نظر ايضا وما اورده فى الدليل عليه من الحديث لايدل
عليه اذ المختار ان الامر بامر الغير ليس امرا له بدليل والبناء على خلاف المختار ليس بحرى
لاسيما صرح بعامة الاصول هذا الحديث مثالا لعدم الامر (قوله والثيب) اى الحرة وكذا الامة
عند التزوج اوالبلوغ (قوله لايبطل) واوفى مدة عمره (قوله واعطاء الغلام المهر) وكذا طلب
النفقة دون اكل طعامه وخدمتها له والخلوة بلامس (قوله فانه للاب ثم لابيه ثم لوصيهما) كذا
فى المنح ايضا لكن اورد عليه ان وصى الاب مقدم على الجد فى التصرف فى ماله كما سيذكر
المصنف فى اخرى المأذون والايصاء (قوله العصبة) اورد عليه ان الاب والجد داخلان
فيه وقد نفى ولايتهما فى النكاح فى قوله فانه للاب ثم لابيه لايخفى ان النفى بحسب مجموع لا بكل
فرد (قوله بنفسه) اى نسبا اوسببا كمولى العتاقة (قوله ثم المعتق) يستوى فيه الذكر والانثى
(قوله الاان يكون المسلم سيد امته كافرة) كذا ذكره الزيلعى ونقل فى البحر لكن نقل عن السروجى
والكمال ان هذا الاستثناء انما هو مذهب الشافعى ومالك لكن قال الكمال والمعراج ينبغى
ان يكون مرادا ويفهم من المبسوط ايضا كذلك (قوله ثم ذوى الرحم) العمات ثم الاخوال
ثم الخالات ثم بنات الاعمام واولادهم على هذا الترتيب فاروى ابن زياد عن ابى حنيفة وهو
قولهما لايليه الا العصبات وعليه الفتوى فيخالف لعامة الفقهية سيما المتونية (قوله ثم قاض
كتب فى منشوره ذلك) واما نائبه فان فوض له ذلك صح والا لا لكن القاضى لوزوج الصغيرة

من نفسه او ابنه كان باطلا بخلاف سائر الاولياء ونقل عن النظم ان القاضى مقدم على الام وعن غياث المفتين ان الاقرب لولم يزوج زوج القاضى عند فوت الكفو والمنشور ما كتب فيه السلطان من جعله قاضيا ثم اورد عليه ان الولاية فى كل فرد من السلسلة على طريق الاصالة وفيما بين القاضى والسلطان ليس كذلك واجيب بمعنى عدم اعتباره الاصالة والاستقلال فى السلسلة مستندا بان عصبة المعتق ولايته بطريق الخلافة وان قوله ثم لوصيهما ثم وثم صريح فيما ذكرناه وايضا يجوز كونه على الاستقلال وكونه على النيابة لانه لامنافاة بينهما ولا رابطة عقلية بينهما موجبة كون كل منهما مثل الاخر (قوله بغيبة الاقرب) اى غيبة حقيقية او حكمية كما اذا كان مانعا له عن التزويج او اختفى فى البلد (قوله وقيل مالم ينتظر) الظاهر من سوق المص ترجيح الاول على الثانى لكن نقل عن الحقايق بان الثانى اصح الاقاويل وعليه الفتوى وعن الباقانى بعد نقل قول الكافى وعليه الفتوى للاول والمعتمد الثانى وعن النهاية انه اختيار اكثر المشايخ وعليه ايضا اختيار الهداية وتصحيح ابن الفضل والمبسوط والذخيرة وفى الخلاصة وعليه فتوى الشيخ الامام الاستاذ (قوله وقد حصلت القدرة على الاصل) يعنى ان حصول القدرة على الاصل اى الاقرب انما كان بعد حصول المقصود اى النكاح بالخلف اى الابعد كالصلوة بالتيمم فانها لاتعاد بعد القدرة على الماء وان كان الوقت باقيا (قوله عند ابى حنيفة رحمه الله) الظاهر المتبادر من كلامه كون الخلاف عند زمان الصغر هذا الخ وان كان موافقا لما نقل عن المبسوط وغيره لكنه مخالف لما قال الكمال ان الظاهر الاوجه كون الخلاف بعد البلوغ فاقرار الولى حينئذ فى صغرهما صحيح اتفاقا (قوله هو لغة) اورد عليه ان الانسب ذكره عقيب قوله والكفو اقول بل الانسب ذكره هنا لان ذكره لبيان احكام الكفارة وان الاصل ذكره عند بيان معناه الاصطلاحى ومعناه الاصطلاحى ماهو المفهوم من قوله تعتبر الخ (قوله بين الرجال والنساء) لكن الشرط مساواة الرجل للمرأة لاعكسه فيلزم نكاح شريف وضيعة ولا اعتراض للولى بخلاف العكس فانه وان كان نافذا لكنه ليس بلازم فلهذا اورد عليه انه ينبغى ان يقال فى الرجال للنساء (قوله خلافا لمالك) وايضا الكرخى منا فالاولى ان يشير اليه (قوله فقريش اكفاء) فغير القريش من العرب او العجم ليس كفوا لهم لانه اشرف (قوله والعرب) اى مطلقا كما فى الكنز واما استثناء بنى باهله منهم كالهداية والكافى لخستهم باكل بقية الطعام مرة ثانية واستخراجهم النقى من عظام الموتى واخذهم دسومات العظام بالطبخ فقد رده الكمال لعدم تفصيل النص مع ان بعضهم ليس مثل ما ذكر وفى البحر ايضا الحق هو الاطلاق (قوله وحرية) لوقدم الحرية واشرك الاسلام وقال واسلاما وحرية وابوان فيهما كالاباء كما فى التنوير والكنز لكان اظهر واخصر ثم انه قيل فيه اشارة الى انه لايعتبر الكفاءة فى قريش والعرب لا من جهة النسب فلا تعتبر اسلاما ولا ديانة كما فى النظم ولا حرفة لان العرب لايتخذون هذه الصنايع حرفا كما فى المضمرات وغيرها اما الباقى فلم يوجد والظاهر من عباراتهم انه معتبر ذكره القهستانى لكن فى النهر عن ايضاح الاصلاح ان المذهب اعتبار الديانة فى العجم والعرب فليحفظ نعم لم يعتبرها محمد وهو رواية عن الامام ورجحه السرخسى وصاحب المحيط بانه عليه الفتوى واقره فى الفتح لكن فى المنح عن البحر وتصحيح الهداية معارض له فالافتاء بما فى المتون اولى وقد افاده المصنف كغيره بقوله وتعتبر ديانة الخ انتهى (قوله ديانة) وهى التقوى فالمبتدعى ليس كفوا للسنية كما نقل عن النتف (قوله او بنت صالح) فى الحاشية الوانية

لو اكتفى بالاول لكان احسن لان بنت الصالح اذا كانت فاسقة تكون كفوا وروى عن محمد اذا كان الفاسق محترما معظما عند الناس كاعوان السلطان يكون كفوا لبنات الصالحين وقيل وعليه الفتوى انتهى اقول هذا التقييد فى تحرير قول محمد هو المناسب بخلاف اطلاق مافى اكثر الفقهية كما سبق نقلا آنفا لكن فى بعض الكتب قيد قول محمد بقيد آخر يعنى لاتعتبر الديانة الا اذا كان يصفع او يسخر منه او يخرج الى الاسواق سكران ويلعب به الصبيان لانه يستخف به كذا فى الهداية (قوله وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة) فان ملك احدهما فقط لايكون كفوا كما يؤيده التفريع الآتى (قوله والنفقة) اختلف فى قدرها قيل ستة اشهر وقيل شهر وصححه وفى المجتبى والصحيح اذا كان قادرا على النفقة على طريق الكسب كان كفوا كذا فى المنح وفى الحاشية الوانية نقلا عن الكافى المراد من النفقة ان يكسب كل يوم مقدار ماينفق عليها فالاقرب ان يقال المراد من المال القدرة على المعجل ونفقة شهر لوغير محترف والا فان يكسب نفقتها كل يوم ومايحتاج اليه من الكسوة كما فى الدر لكن هذا اذا كانت مطيقة للجماع والا فالصغيرة الغير المطيقة لايجب على زوجها النفقة لكن يعتبر حينئذ القدرة على المهر المعجل فقط كما نقل عن ابن رستم (قوله ليس كفو الفقيرة) فعدم كفو الغنية بالطريق الاولى (قوله وتعتبر حرفة) اسم من الاحتراف وهو الاكتساب بالصناعة والتجارة (قوله فالعطار والبزاز كفوان) فيه اشارة الى ان اللازم هو التقارب لا الاتحاد والتساوى (قوله العربى الجاهل) الاظهر العربى الجاهل كفو للعربية الجاهلة فيخص العموم المستفاد مما سبق من قوله فقريش اكفاء والعرب اكفاء والا فيلزم التدافع كما لايخفى لكن يرد عليه ما نقل عن المضمرات من ان الاصح ان العالم والوجيه كالسلطان ليس كفوا للعلوية نعم نقل عن المحيط العالم كفو للعلوية اذ شرف العلم فوق النسب ولذا قيل عايشة رضى الله عنها وعن ابيها افضل من فاطمة رضى الله عنها (قوله والعالم الفقير) هذا وان كان موافقا لما فى قاضيخان لكنه مخالف لما نقل عن البحر من ان ظاهر الرواية ان العجمى لايكون كفوا للعربية مطلقا وايضا نقل مثله عن الفتح عن الينابيع ولذا اختار صاحب التنوير خلاف مااختاره المصنف (قوله والقروى للمدنى وكذا الصبى كفو بغناء ابيه بالنسبة الى المهر لا النفقة (قوله للولى ان يتم المهر) او يفرق ظاهره التخيير بين الاتمام والتفريق والمعنى المراد خلافه فالاولى ان يقال للولى ان يفرق ان لم يتم المهر كما فى عبارة الملتقى ثم المراد بالولى العصبة ولو غير محرم كابن العم على المختار فخرج القريب الذى ليس بعصبة وخرج القاضى ففى صورة التفريق ان فرق الحاكم بينهما فان قبل الدخول فلا شئ لها والا فنصف المسمى كما لوطلقها بلا تفريق الولى قبل الدخول (قوله فزوجه امه جاز خلافا لهما) ظاهر مايستفيد من الهداية ترجيح قولهما ولهذا قال الاسبيجابى قولهما احسن للفتوى واختاره ابو الليث كما فى المنح (قوله كما اذا زوجه امه) مثال لموضع التهمة (قوله يعنى اذا زوجه المأمور) فيه انه جائز وان غير نافذ (قوله لكونه فضوليا) متوقفا على تجويزهما او تجويز احديهما ولهذا اول قول الهداية فتعين التعريف بان كله ما اذا لم يجز النكاح والا فلا شك فى عدم استقامته وارادة عدم النفاذ من عدم الجواز بعيد سيما بالنسبة الى ظاهر تعليله وبالنسبة الى كلام الهداية ايضا فانه يكون قرينة على ارادة معناه المتبادر اى المقابل لعدم النفاذ (قوله فاجازه) المفهوم الصريح منه هو التوقف على اجازته مطلقا سواء كان القبول من الفضولى او من الوكيل ولايخفى انه انما يستقيم فى صورة الفضولى

دون الوكيل الا ان يقال ان هذا التوقف انما هو بالنسبة الى اصل وجود القبول (قوله لايشترط ان يتكلم بهما) لوجود احد طرفى العقد مطابقة والآخر التزاما او ضمنا ولهذا لم يجز عند صورة الفضولى فلا يتوهم ان النكاح لكونه عقدا اى ارتباطا يحتاج الى شيئين فكيف يصح هذا (قوله ولا يجوز ان يكون فضوليا) وما نقل عن النهاية من انه اذا تكلم الفضولى بكلامين يتوقف اتفاقا فمخالف لما ذكر فى هذا المحل من انه سواء تكلم بكلام واحد او بكلامين على ما هو الحق اذ قوله غير معتبر شرعا فالحق بالعدم (قوله او فضوليا من الجانبين) نقل عن الكمال ان الاتفاق على جوازه ان قبل منه فضولى آخر (قوله ان يتزوجها) اى ان يتزوج ذلك الرجل تلك المرأة فهذه المسئلة من جزئيات المسئلة السابقة فالاولى ان يشير الى كونه من جزئياتها او ان يترك اصلا (قوله وكلت رجلا بتزويجها فتزوجها) اى بتزويج من رجل ولم يعين شخصا لم يجز لانها امرته بالتزويج من رجل نكرة وهو معرفة بالخطاب والمعرفة لا تدخل تحت النكرة نقل عن الولوالجية لو قالت زوج نفسى ممن شئت لا يملك ان يزوجها من نفسه انتهى فلو وكلته ان يتصرف فى امورها لا يملك تزويجها من نفسه بالاولى

﴿ باب المهر ﴾

(قوله لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم) اللازم من هذا الدليل لزوم المهر عند عدم التسمية والنفى والمطلوب منه صحة النكاح على التقديرين المذكورين فاللازم ليس بمطلوب والمطلوب ليس بلازم فلا تقريب وجعله دليلا على مقدر مفهوم من فحوى الكلام اى ولزم المهر بعد قوله وينفيه بعيد ودعوى كون المقصود من دلالته باعتبار مدلوله التضمنى لا المطابقى وهو صحة الابتغاء اى عقد النكاح لو سلم صحة ذلك القصد فى ذاته فلا يساعده تقرير الشارح فالاولى ان يستدل ابتداء بما سيأتى من قوله تعالى لا جناح عليكم الآية ثم يورد تلك الآية للاعتراض بالجزء الثانى من المناقشة التى ذكرها بقوله فان قيل الابتغاء الى آخره ويجاب بما اجاب (قوله فقتضى هذا ان لا يكون الابتغاء) لا يخفى ان هذا الاقتضاء انما هو بطريق مفهوم المخالفة فى الدليل وذا ليس بمعتبر عندنا (قوله فاذا صح النكاح) بدون تسمية المهر المطلوب مجموع ثبوت ما نفى او سكت عنه واللازم من الدليل هو ما سكت عنه فقط فلا تقريب الا ان يحتج بعدم القائل بالفصل فان قيل عقد البيع بلا تسمية الثمن او مع نفيه ليس بجائز وفى النكاح جائز فاوجه صحته وما فرقهما قلنا ان البدل فى البيع وان كان وصفا وتبعا بالنسبة الى المبيع الا انه مقصود بالايجاب لركنيته فيجب تصحيح البيع لتصحيح الثمن بخلاف البدل فى النكاح فانه انما شرع لاظهار الخطر المحل لا مقصودا وانما المقصود ثبوت الحل فى الجانبين للتوالد والتناسل (قوله واقله قدر عشرة دراهم) لحديث لا مهر اقل من عشرة دراهم وهو وان كان ضعيفا فقد تعددت طرقه والمنقول فى الاصول ان الضعيف اذا تعددت طرقه فانه يصير حسنا اذا كان ضعفه بغير الفسق وبه صرح الكمال ولانه حق الشرع وجوبا اظهارا لشرف المحل فيقدر بماله خطر وهو العشرة كذا فى المنح لكن ينبغى ان يثبت كون الضعف فى هذا الحديث بغير الفسق او يترك الاحتجاج به رأسا لعل لهذا احتاج الى ايراد الدليل الثانى (قوله وزن سبعة) هو ان تكون العشرة تعادل سبعة مثاقيل كما ذكر فى الزكوة وان كان قيميا اعتبر قيمته يوم العقد لا يوم القبض (قوله ووجب الاكثر) اى تمامه وان كان مغالاة روى ان عمر رضى الله تعالى عنه حين نهى المغالاة فى المهر فقالت امرأة يعطينا الله بقوله وآتيتم احديهن قنطارا او يمنعنا عمر قال عمر كل افقه من عمر حتى المخدرات فى الحجال (قوله عند الوطئ) نقل عن البحر انه غير

مسلم بل المهر وجب بالعقد ولكنه يتأكد لزوم تمامه بنحو الوطئ ولو حكما كما لو نكح معتدته وطلقها قبل الوطئ والخلوة او ازال بكارتها بنحو حجر (قوله وهو ان يزوج كل الى آخره) هذا ليس شغار اصطلاحى بل تزويجه موليته بنتا او اختا او امة على ان يزوجه الآخر موليته فيكون احد العقدين صداقا عن الآخر وفيما ذكره ليس كذا وان اتحدا فى حكم لزوم مهر المثل ففى عبارته لا بد من اعتبار المسامحة فان قلت ما تصنع باحاديث الكتب الستة مرفوعا من النهى عن نكاح الشغار قلت قد قلنا بموجبه لانه انما نهى عنه لخلوه عن المهر وقد اجبنا فيه مهر المثل فلم يبق شغارا كذا نقل عن بعض شروح الكنز لكن لا يخفى انه حينئذ يلزم ان لا يكون معنى للنهى تدبر (قوله او تعليم القرآن) اورد عليه انه ينبغى صحته بناء على صحة الاستيجار عليه ولا يبعد ان يقال انه من قبيل خدمة الزوج الحر لها فبمجرد صحة الاستيجار لا يتم المقصود (قوله وكذا المنافع على اصلنا) كانه فى مقام علة حكم خدمة الزوج مع الاشارة الى كونه من متمم علة التعليم لكن قيل انه مشكل بمنافع سائر الاعيان من سكنى داره وخدمة عبده وركوب دابته اذ فى مثل هذه لا يجب مهر المثل بل المسمى لانها الحقت بالاموال شرعا فالحقت بالاعيان ونسب الى البدايع (قوله والصحيح انها تستحق) لا يخفى فى دخول هذا الصحيح فى عموم قوله وكذا المنافع ثم الفرق بين خدمة الزوج وخدمة حر آخر ان خدمة الزوج لا تستحق بالعقد لاستلزامه قلب الموضوع وهو لزوم كونه خادما مع انه مخدوم لها لان الزوج سلطان امرأته فيلزم مهر المثل بخلاف حر آخر فانها تستحق بالعقد (قوله والصواب) اورد عليه انه يلزم كون الرواية الاخرى فينبغى ان يقال والاوجه او الاظهر وانت تعلم انه قد يستعمل فى معنى الاصوب او الراجح ولو مجازا وايضا يرد عليه انه من قبيل خدمة الزوج الحر ويمكن ان يقال العادة اشتراك الزوجين فى القيام بمصالح مالهما وليس من باب الذل والهوان فليس من باب خدمة الزوج (قوله استدلالا بقصة موسى) يرد عليه انه انما يتم لو كانت الغنم للبنت وليس كذلك بل لشعيب عليه وعلى نبينا السلام وانه يجوز ان يكون ذلك للاب على جواز اخذ مثل حق التربية فى شريعته وان لم يجز فى شريعتنا وانه لا يدل على حكم الزراعة وجريان القياس ليس بمعلوم (قوله بكسر الواو الى آخره) وبفتحها من فوضها وليها الى الزوج بلا مهر (قوله درع) بالدال المهملة ما تلبسه المرأة فوق القميص والخمار ما تغطى به رأسها والملحفة الملاءة وهى ما تلحف به المرأة كذا نقل عن البحر (قوله وقيل تعتبر حالهما) وهو قول الخصاف هذا هو الصحيح وما عليه الفتوى وما هو الارجح كما فى الحاشية الشرنبلالية والمنح فالاولى ان يختار المصنف هذا فى المتن بدل ما اختاره (قوله ما فرض بعد العقد) سواء لم يفرض عند العقد او فرض نفيه (قوله او زيد) اى زاد الزوج على المسمى واما الزيادة التى ليست من الزوج بل حصلت فى المهر قبل قبض الزوجة او بعده ففيه تفصيل مذكور فى الحاشية الوانية (قوله وسمى لها بعد العقد) الظاهر انه عطف على ما قبله لكن الاولى ترك قوله بعد العقد لحصول الغناء بلفظ ثم فى ثم تراضيا (قوله ثم طلقها قبل الدخول) اى فى كلتا الصورتين فهو عطف على تزوجها فى الموضعين باعتبار التنازع وفهم مضمونه من المتن باعتبار قوله فيما يليه (قوله متعلق بقوله لا يتنصف) اذ لو تعلق الجار بقوله يسقط للزم اهمال حال الصورة الاولى وحمل الزيادة على اعم منهما بعيد (قوله لانه تعيين الواجب) اى التنصيف تعيين حصة من الواجب بالعقد وهو مهر المثل ههنا غير قابل لذلك اليقين لانه لا يتنصف شرعا كذا قيل اقول الظاهر

ان مراده التنصيف تعيين للواجب بالعقد الذى هو مهر المثل وذلك التنصيف لا ينتصف فكذا
مازل منزلته وهو المفروض بعد العقد فالمفروض بعد العقد كتنصيف المسمى بالعقد فكما
لا ينصف ذلك كذا ذاك بل الاظهر ان يقال ان المفروض تعيين للواجب بالعقد وهو اى
الواجب بالعقد وهو مهر المثل وذلك اى مهر المثل لا ينصف لعدم التسمية فكذا مازل منزلته
اى المفروض فهذا علة للاولى فقط ويؤيده قوله وانما يسقط (قوله وجبت الزيادة مع
المسمى) فلزم جواز الزيادة فى المهر بعد العقد ولزومها لكن ظاهر عبارته الاطلاق وليس
كذلك بل مشروط بقبولها او قبول وليها فى الصغيرة فى المجلس على الاصح كما نقل عن الظهيرية
(قوله وصح حطها) اى اسقاطها فلا يتوقف على قبول الزوج فى المجلس كما فى الزيادة لكن اذا
رد حطها لا يصح كما نقل عن القنية (قوله لان المهر بقاء حقها) واما ابتداء فحق الاولياء اذ لهم
الاعتراض فى النقصان (قوله لا يكون معهما عاقل) ولو ضريرا او اعمى او نائما قيل او مجنونا
او مغمى عليه كما فى فتح القدير خلافا لما ذكره القهستانى بخلاف صغير لا يعقل ثم المفهوم منه
ان كل عاقل مانع وغير العاقل ليس بمانع والكل منظور فيه اما الاول فلما نقل عن الظهيرية من
عدم منع جاريتها لا جاريته وعن الخلاصة من ان المختار والمفتى به عدم الفرق فى عدم منع
جاريتهما واما الثانى فلان كلب العقور مطلقا او كلب المرأة مانع كما فى التنوير او ان كان عقورا
وكان للزوجة كما فى الدر واجيب ان هذا يمنع صحة الخلوة وكلام الشارح فى معنى الخلوتية وبينهما
فرق واورد ان خلوتية الخلوة بمعنى صحة الخلوة لا غير فالفرق غير ظاهر (قوله عالم بانها امرأته)
فما فى البزازية من قوله دخلت عليه وهو نائم صحت علم او لم يعلم فيحتاج الى لفه لكن قيل هذا اقرب
دراية واشبه رواية لان النوم ينبغى ان يعد من الموانع الحسية او الطبيعية (قوله يمنع الوطئ)
ولو مرضها مرضا يضره لو وطئها هو الاصح كما فى الدر (قوله وهو صوم رمضان) اى اداءه
اذ فى غيره لا يلزم الكفارة (قوله او نفل) للزوم القضاء والدم (قوله كالصوم فرضا) اى اداء لكن
فى القهستانى ان صلوة القضاء والنذر كذلك فاطلاقه لا يخلو عن اشارة ما اليه (قوله وتجب
العدة فى الكل) وما نقل عن القدورى من ان وجوب العدة انما هو عند كون المانع شرعيا
واما عند كونه حقيقيا كالصغر لا تجب وان كان موافقا لاختيار قاضيخان كما نقل عن البحر لكن
نقل عنه ايضا ان المذهب وجوب العدة مطلقا (قوله عين ما استوجبه) اى استحقه بقرينة
تعبيره فى دليله بالاستحقاق اى لانه يستحق به (قوله والمقبوض ليس بمهر) فيه انه يلزم حينئذ
ان لا يمكن قبضه فى هذه الصورة اصلا بل يلزم ان لا يوجد اداء دين ما بشئ اصلا اذ كل ما يؤدى
ليس الا عين ولو سلم فعوض الشئ يجوز ان يكون مثله لعل الاولى فى التعليل ان يقال لانه لم يصل
اليه بالهبة عين ما يستوجبه لان الدراهم والدنانير لا يتعينان فى العقود والفسوخ فكأن ما وهبته
ليس عين ما قبضت منه ولهذا لا يلزمها رد عين ما قبضت على تقدير عدم الهبة كذا اشير
اليه فى بعض الشروح (قوله او موزونا آخر) اى غير معين بان كان فى الذمة وتفسيره بغير الدراهم
والدنانير وان انحل من كلام الزيلعى لكنه مع عدم زيادة فائدة فى ذاته قد صور المسئلة فى عامة
الفقهية بمكيل وموزون غير معين لكن قيد لهما على الاول وللثانى على الثانى (قوله بسبب
آخر) غير الطلاق اعنى الهبة (قوله ولا يبالى باختلاف الاسباب عند سلامة المقصود)
اعترض عليه ان اختلاف الاسباب بمنزلة اختلاف العين ولهذا قالوا لو قال لرجل وهبت لى
جاريتك وقال المولى لا بل زوجتك لا تحل له وطئها وان اتفقا على حله فكان القياس ان يرجع

بنصف الالف وانت تعلم ان حصول المقصود انما يكون عند الاتفاق فى تملك ذاتها او تملك
بضعها وليس كذلك لان المقصود فى صورة الهبة هو تملك ذاتها والبضع ليس بمقصود بل تابع
وفى صورة التزوج هو البضع فقط لا ذاتها اصلا على ان الاصل فى مسئلتنا هذه مختص بكون
الاصل فيها التحريم بناء على ان الاصل فى الابضاع التحريم وعدم جواز التحرى فيها بخلاف الفرع
اعنى المطلوب فى مسئلتنا او التفصيل فى الاشباه فلا يجرى القياس بينهما (قوله ثم وهبت الالف كله او
وهبته) الباقى الظاهر منه انه جعل قوله فى المتن فوهبت الكل او ما بقى كلاهما تعقيبا لقوله او قبضت
نصفه فقط والظاهر ان يجعل قوله فوهبت تعقيبا على قوله وان لم تقبضه وقوله او ما بقى تعقيبا على
قوله او قبضت اذ لا يفهم على ما جعله هبتها فى المسئلة الاولى اعنى قوله وان لم تقبضه كما لا يخفى
نعم يمكن حمل عبارته على ان يجعل قوله فوهبت تعريفا لمجموعهما لكن لا يخفى بعده (قوله
او قبضت اكثر من النصف) ليس شرحا لشئ مما فى المتن فاستطرادى والمناسبة ظاهرة ولو حمل
على شرح ما ذكر بطريق المفهوم فله وجه (قوله وعندهما بثلثمائة) لان المعتبر عندهما المقبوض
فكأنه تزوجها على ما قبضت فتنصف بخلاف ما عنده اذ المعتبر عنده ما يسلم للزوج وما قيل
فى تعليل قولهما كأنهما يعتبران نصف الدين لانه جنس حقه ونصف الدين بعد قبض
ستمائة مائتان فيرجع بثلثمائة ليكمل له خمسمائة كما هو يعتبر مجموع الدين وهو ظاهر فاورد
عليه انه سهو ظاهر منشاه الغفول عن الاصل فيه وهو ان الحط لا يلتحق اصل العقد فى باب النكاح
عنده لا عندهما كما صرح به صاحب الهداية ونبه عليه بعض شراحه ثم الظاهر من عبارته
اختصاص الاختلاف بهذه المسئلة وما بعده وليس كذلك فالاولى اما ان يشير الى الاختلاف
فى الصور السابقة كما فى الهداية او يترك هنا ايضا (قوله وكذا لو تزوجها) شرح لقوله او عرض
المهر لكن عدم الرجوع فى هذه الصورة ليس على اطلاقه لانه اذا تعيب فاحشا فوهبته له
فطلقها قبل الدخول فانه يرجع عليها بنصف قيمة العرض يوم القبض لانها بالعيب صارت
واهبة غير المهر كذا نقل عن البهشتى (قوله ومهر المثل فى صورة عدمه) الاولى ان لا يورد
هذا هنا او عند قوله واما مهر المثل (قوله فعنده الشرط الاولى) لا يخفى ما فى هذا التفريع
من الخفاء الشرط الاول قوله على ان لا يخرجها والثانى على الف ان اقامها اعلم ان على عند
الفقهاء للشرط يستعملونه فى معنى يفهم منه كون ما بعدها شرطا لما قبلها فلا فرق بينه
وبين ان الشرطية عندهم فى الدخول على الشرط (قوله وهى قوله وبالف) نقل بالمعنى
فان عبارة المتن على الف (قوله فان طلقت قبل الوطئ) ظاهره الاطلاق وقد صرح انه اذا
كان نصفه اقل من المتعة فلا يجب نصف الادنى بل يجب المتعة فالاولى ان ينبه عليه (قوله
لزمه الكل) اى مهر المثل بلا تسمية او المسمى بلا نقصان لان البكارة تذهب باشياء فليحسن
الظن وكذا لو شرط انها شابة فوجدها عجوزة وفيه اختلاف فليطلب من الشرنبلالية
والقهستانى (قوله صح امهار فرس) المراد به كل حيوان ذكر جنسه لا نوعه فلو لم يبين الجنس
تبطل التسمية ويجب مهر المثل لتفاحش الجهالة (قوله ويجب فى النكاح الفاسد) اى الباطل
كنكاح المحارم المؤبدة او الموقتة وتزوج الاختين معا والنكاح بغير شهود ونكاح الاخت
فى عدة الاخت ونكاح المعتدة والخامسة فى عدة الرابعة والامة على الحرة وكالاكراه من جهتها
كما نقل عن القهستانى (قوله ولهذا لا يجب بها حرمة المصاهرة) فلو مس امها بشهوة كان له
ان يتزوجها بعد المتاركة كما نقل عن القهستانى فان قيل يعلم منه بطريق المفهوم ان فى النكاح

الصحيح يجب حرمة المصاهرة فى الخلوة ومن افرادها بنت الزوجة وقد ذكرانها لا تثبت بالخلوة بل بالوطئ قلت لانسلم وجود جميع شرائط المفهوم هنا وقد ذكر بعضهم انه لاعموم فى المفاهيم (قوله ولا العدة) بخلاف الخلوة ولو فاسدة فى النكاح الصحيح فلا منافاة ولكل منهما فسخه بل يجب على القاضى التفريق بينهما كيلا يلزم ارتكاب المحظور اغترارا بصورة العقد (قوله من وقت التفريق) او الافتراق بالمتاركة وذا انما يتحقق بالقول ان مدخولا بها والا فقيل به ايضا وقيل بغيره كقصده ان لايعود اليها (قوله والنسب يثبت) اورد عليه ان النسخ على ان قوله والنسب من المتن وقوله يثبت من الشرح والصواب ان يجعل مجموعهما متنا اذ لايكاد يصح عطف لفظ النسب على ماقبله اذ لامعنى فى النسب بانه للوجوب لايخفى ان الوجوب اخص من الثبوت فالخاص مستلزم للعام وانه يمكن ان يكون فعل الثبوت متعلقا للظرف اعنى من الوطئ (قوله من وجه) اى النكاح الفاسد (قوله ومهر مثلها) اى فى الحرة اما فى الامة فعلى قدر الرغبة فيها وعن الاوزاعى ثلث قيمتها كذا نقل عن المجتبى والخزانة (قوله سنا وجمالا وحسبا) وقيل لايعتبر الجمال فى ذات الحسب (قوله وعلما وادبا) وكمال خلق وايضا قالوا يعتبر حال الزوج اذ الشاب والتقى والغنى يزوج باقل من الشيخ والفاسق والفقير (قوله الى مايقبله) لفظة ماعبارة عن الدين المتعلق بالمهر (قوله سفيرا) اى واسطة (قوله ان امر وان لم يأمر فلايرجع) لانه متبرع والصغير لايعتبر امره الاان يعتبر الرجوع فى اصل الضمان كما نقل عن الذخيرة او اشهد عند الاداء انه ادى ليرجع عليه كما نقل عن الولوالجية ثم عدم الرجوع خاص بالاب بخلاف سائر الاولياء والوصى كما نقل عن النهر (قوله وتطالب المرأة اياشاءت) ان كان الزوج صغيرا فى ابيه ضمن اولا نقل عن شرح الطحاوى وفى شرح الملتقى المعتمد عدم الطلب بلاضمان ثم اطلاقه يفيد ان ولاية المطالبة بالمهر ثابتة لكل ولى مع انها ليست الا للاب اولابيه اوللقاضى لان غيرهؤلاء لايملك التصرف فى مال الصغير فلا يملك قبض صداقها وان كان عاقدا بحكم الولاية والوكالة كما فى الخانية وغيرها كما فى شرح الملتقى (قوله السفر) الاولى الاخراج بدله كما فى الكنز (قوله رضيتها) الظاهر بتثنية الضمير كما يشهده قوله فى الشرح بالوطئ والخلوة وكما وقع فى عبارة التنوير فلعله من الناسخ نعم عند رجوعه الى الخلوة يفهم حال الوطئ بالاولوية وايضا يجوز الارجاع على سبيل المبادلة (قوله وهذا الدفع انها) الظاهر انه اشارة الى ماسبق بالنسبة الى رضائها (قوله ووجه الدفع) اورد ان الامة المتزوجة بغير الاذن الموطوئة اذا عتقت يكون المهر للمولى كما سيأتى فى نكاح الرقيق فلو كان المهر مقابلا لجميع الوطآت للزم اشتراك المولى والامة فى المهر اذا وطئت بعد العتق ايضا واجيب اذا كان النكاح بغير الاذن يكون المهر معجلا بالوطئ الاولى فلا يبقى للامة شئ كما لايبقى للحرة فى مقابلة الوطآت الاتية شئ اذا قبض مجموع مهرها معجلا (قوله لاخذ مابين تعجيله) قبل ان يشرط فى العقد الدخول قبل حلول المهر فليس لها الامتناع بالاتفاق (قوله ويسافر بها بعد ادائه) هذا فى ظاهر المذهب وافتى به فى الفصولين لكن وقع فى المجمع ان المسافرة بعد الاداء انما يكون عند كون الزوج مأمونا عليها وفى شرحه له قال وبه يفتى ونقله ابن ملك عن ملتقى البحار ثم قال وهذا القول اقرب الى التحقيق وبه يفتى فلهذا اختاره صاحب التنوير (قوله لان الغريب يؤذى) والاذية ضرر وقد نفاه تعالى فى سياق الآية المذكورة بقوله ولا تضاروهن فلايرد ان هذا رأى بمقابلة النص هو قوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم (قوله الى المبسرة) اورد انه لواكتفى بالاخيرين لكان اوفق

بالمشهور اقول لاشك فى صحة ذاته فالاكتفاء بالمشهور من القصور (قوله واما اذا نصا) هذا وان اشير فيماسبق لكن احتيج هنا لدفع وهم اطلاق قبيله اوقوله اعلم خلاصة ماذكر فيماسبق فلااستدراك (قوله وان حلف يجب مهر المثل) لكن لايزاد على ما ادعاه المرأة ولاينقص عما ادعاه الزوج كما نقل عن البدايع فالاطلاق لايخلو عن خفأ (قوله فيه بحث) وايضا وقع هذا البحث عليه فى المنح ونقل عن البحر والغاية والجواب ان هذه دعوى مركبة من النكاح والمهر فمن الجهة الثانية يحلف ومن الاولى لا كما يفهم من كلام صدر الشريعة فى الدعوى مدفوع ان تركب الدعوى انما يمكن فى تصويره المسئلة فى الدعوى واما هنا فمختصة بالمهر وقداعترف هناك واورد هنا فتأويل قوله فى تصوير المسئلة هنا ان اختلفا فقال احدهما لم يسم مهر وقال الآخر قدسمى انه قال احدهما لم يسم مهر لعدم عقد النكاح وقال الاخر قدسمى لوجود النكاح مع كونه غاية بعيد ينافيه اختياره الحلف والاكتفاء به عند تلك المسئلة فى الدعوى على ان جهة عدم الحلف فيها لم يعهد فى الكتب الشرعية (قوله والعجب) وجه العجب انه عند كون الدعوى مصرحا بالنكاح وجعل طلب المهر كالتابع سلم الحلف وعند كونها مقصورا على طلب المهر منعه واشكل عليه (قوله فاذا صح ذلك لم يصح ماذكره هنا) لكن صحة ذلك ثابت بالاجماع فلم يصح ماذكره هنا (قوله حكم مهر المثل) من التحكيم اى يجعل حكما يعنى ان لم يوجد برهان كما سيظهر اوردان التعرض بتحكيم مهر المثل ليس فى محله لانه يقتضى جريانه فى صورة الطلاق قبل الدخول كما فى صورة قيام النكاح وليس كذلك فالاولى ان يختص بالشرطية الاولى اى مسئلة قيام النكاح ولا يبعد ان يقال ان المراد بقوله حكم مهر المثل الاعم مماهو الحقيقى والحكمى ومتعة المثل مهر مثل حكما (قوله وان كان مهر المثل بينهما تحالفا) لاشك ان مادل عليه كلامه هنا كون التحكيم قبل التحالف ومادل عليه كلامه فى التحالف من الدعوى كون التحالف مقدما على التحكيم فبينهما تناف يظهر بالرجوع الى ذلك الموضع ويمكن ان يعتذر ان ما اختاره هنا هو تخريج الرازى وما اختاره هناك هو قول الكرخى ولا ترجيح لاحدهما عنده ففى احد الموضعين اختار احدهما وفى الاخرى اشارة اليهما والى كون الناظر مختارا فى اختيار ايهما شاء لكن الاولى ان ينبه عليه ولو شرحا (قوله ان شهد له) وان شهد لها الضمير المستتران راجعان الى المتعة بتأويل الحكم المفهوم من قوله حكم او بتأويل وقيل بتأويل المتعة بالتمتع ويمكن ان يقال التاء ليس بتأنيث بل من اصل الكلمة فيجوز تذكيره ايضا (قوله وفى الاختلاف فى اصله) المذكور فى المتن هو قولهما بناء على كونه مفتى به وما ذكر فى الشرح من قوله القول لمنكر التسمية عنده وقوله وعندهما لايخلو عن ركاكة الا ان يقال لكون الشرح والمتن لواحد لايكاد جعلهما ككتاب واحد (قوله هذا كله اذا لم تسلم) اورد عليه ان قوله فيماسبق وان طلقت قبل الدخول مقابل لقوله ان اقام النكاح فبقرينة المقابلة يكون صورة قيام النكاح شاملا لصورة الوطئ فيوجد التسليم لايخفى ان قيد قبل الدخول لايوجب الشمول المذكور فى مقابله بل يجعله مقيدا كذلك كأن يقال اختلافهما قبل الوطئ اما عند قيام النكاح او بعد زواله بالطلاق (قوله ثم يعمل فى الباقى كما ذكرنا) واقره الشارحون قال مولانا فى بحره بعد نقله لما ذكرناه ولايخفى ان محله فيما اذا ادعى الزوج ايصال شئ اليها اما لو لم يدع فلا ينبغى ذلك كذا نقل واورد انه لايتأتى فى حال موتهما يمكن ان يقال ان قوله اذا ادعى الزوج اعم له ولوارثه اما بعموم المجاز او بحذف المعطوف اوبطريق المقايسة او بالدلالة على انه لايبعد تخصيصه بحبوته (قوله فالقول له)

ظاهره الاطلاق وليس كذلك على مانقل عن النهر وينبغي ان لايقبل قوله ايضا في الثياب
المحمولة مع السكر ونحوه للعرف وعن القهستاني معزيا للمحيط المختار عند الفقيه انه ان كان
مما يجب على الزوج كالخمار والدرع ومتاع البيت فهذه هدية والا فالقول له كالخف والملاءة
وهذا كله اذا لم يذكر معرفا فان ذكره كقوله هذا للشمع وهذا للحنا لم يقبل قوله انه من المهر
كذا في الدر (قوله كالخبز واللحم المشوى) وكالطعام والدجاج المطبوخ والفواكه التي لاتبقى
ونقل عن الفتح الذى يجب اعتماده في ديارنا ان الحنطة واللوز والشاة ونحوها اى مما لايدخر
ولايعطى في المهر كما في الكفاية القول لها لان المتعارف ارساله هدية فالظاهر معها لا معه
وفي المنح ومثل مالم يهيأ للاكل الحنطة والدقيق والشاة الحية والسكر والتمر واللوز والجوز
والعسل والسمن وغيرها من المطعومات التي تبقى شهرا كذا في حاشية اخي زاده انتهى
ولايخفى ما في المنافاة بين المنقولين اذ مدار الاول على التعارف والثاني على البقاء شهرا لكن
لايخفى ان الاولى ترجيح جانب التعارف ويمكن التوفيق ان الثاني عند عدم معلومية التعارف ثم
في تقييد اللحم بالمشوى اشارة الى ان غير المشوى من اللحم يصلح للمهر لانه يدخر ويباع عادة كذا
في الوانى ولايخفى ايضا مافيه من نوع المخالفة الى المنقولين فعليك الترجيح او التوفيق ولو بالتأويل
(قوله فانبعث للمهر يسترد) فيه اشارة الى ان اعطاء المهر وكون المعطى مهرا لايتوقف على تحقق
النكاح بالفعل (قوله وجهزها فماتت) واما اذا لم تمت واراد الاب استردادها ليس له ذلك ولو اخذ
اهل المرأة شيئا عند التسليم فله ان يسترد لانه رشوة كما نقل عن البحر عن المبتغى (قوله فالقول قول
الزوج) والبنت ان كانت حية وادعى ذلك ابوه لكن ان كان العرف مستمرا ان الاب يدفع
مثله جهازا لاعارية وان كان مشتركا فالقول للاب وهو المختار للفتوى كما نقل عن العمادية فالاولى
ان يشار الى هذا القيد وقد قال قاضيخان ان كان الاب من الاشراف لايقبل قوله انه عارية
وان ممن لايجهز البنات بمثل ذلك قبل قوله ويقرب به ايضا ماقيل ان كان الاب غنيا فالظاهر
انه ليس بعارية فلا يقبل قوله الا بالبينة وان فقيرا يقبل الا ان يقيم الخصم بينة (قوله لان
الخطاب عام) هذا مبني على ماقرر في الاصول من ان الكفار مأمورون بالايمان وبالمعاملات
وبالعقوبات واعتقاد وجوب العبادات لا باداء ما يحتمل السقوط منها لكن المفهوم من كلام
الشارح في المرأة اختصاصه بالذمي (قوله فان احكام الاسلام جارية عليهم) اورد انه جار
في تبايع الخمر والخنزير مع تخلف الحكم لانه جائز اتفاقا ودفع ان عقد الذمة في حقهم اذا كان
لتركهم على كفرهم كان الخمر والخنزير مالا بالنسبة اليهم (قوله ان المهر حق الله تعالى) قيل
عليه انه لو قيل ان في المهر حق الله لكان احسن واورد ان المراد ان المهر وجوبا ابتداء حق
الشرع وان كان في البقاء حقها ولذا تملك الابراء لا النفي كما في الهداية لايخفى ان القائل لاينكر
كونه حقا له تعالى بالكلية حتى يتجه عليه ذلك بل بقوله انه ليس حقا له محضا بل فيه ايضا حق
العبد على انه مقر وجود اصل الحسن فيه لكن مدعو وجود زيادته فيما اختاره (قوله فلا يحل اخذها)
الاولى ولايحل بالواو كما في عبارة صدر الشريعة والمنح لعدم التفريع (قوله اعراضا عن الخمر) وايضا
يكون عوضا من الخمر (قوله فايجاب القيمة) وجه التفريع ان اخذ قيمة الشئ في القيميات كاخذ
عينه فلا يرد التفريع هنا غير ظاهر كما سبق (قوله لايكون اعراضا عنه) ولايكون عوضا عنه ايضا

باب نكاح الرقيق

(قوله باذن المولى) الاوفق بالاستعمال على اذن المولى كما في التنوير
(قوله احسن من عبارة الكنز) وجه وجود اصل الحسن في عبارته الامكان ارادة عدم الجواز

على طريق اللزوم اى لم يجز لزوما (قوله ان كان المهر) اى سببه وهو النكاح فالاسناد مجازى
اختير هذا التجوز لكون العمدة هى المهر فلا يرد ان الصواب او لا سلم ان كان النكاح بغير الاذن
(قوله وان كان به تعلق) اورد انه مستدرك بما تقدم من قوله وان نكحوا به واجيب بانه اعاده ليترتب
عليه حكم جواز بيعه دون المدبر ونحوه لايخفى ان الاستدراك انما يكون عند اتحاد مضمون
الجملتين وليس كذلك اذ الاولى عام للقن وغيره ولم يتبين جهة لزوم النفقة عليهم بخلاف الثانية
(قوله يؤيد القول الثانى) ولذا نقل عن الولوالجية والبحر انه هو الاصح لكن يرد عليه انه يقتضى
ان لايجب المهر فى مطلق نكاح العبد ويجوز ان يراد من الاموال فى الآية ماهو اعم من
الموجودة والمقدرة والعبد وان لم يكن له مال تحقيقا لكن له مال تقديرا لامكانه بعد العتق (قوله
فى المهر والنفقة) لايخفى ان اقتضاء السياق تخصيص البيان بالمهر فقط وان كان التعميم
مطابقا لنفس الامر (قوله ويكسبه) اورد انه مخالف لما ذكر فى كتاب المأذون دين وجب بتجارته
يتعلق برقبته كدين الاستهلاك والمهر والنفقة لايخفى ان هذا ذهول عن قوله وان ثبت بالبينة
تساوى (قوله فان دينها مقدم على دين المهر) لظاهر ان هذا التقديم ثابت فى صورة بيع العبد
ايضا لكن لم يتعرض له فيما سبق كذا قيل قوله طلقها رجعية اجازة هذا مختار صاحب المحيط
ومختار الصدر الشهيد ونجم الدين النسفى انه ليس باجازة فلا فرق بينهما لكن فى فتح القدير
الاول اوجه (قوله لا طلقها) استشكل بما لو زوج الفضولى رجلا امرأة فلما بلغ الخبر اليه قال
طلقها فانه يكون اجازة واجيب بان المولى لايقدر على التطليق فلا يملك الامر به فجعل مجازا
عن رد النكاح وثمه تملك التطليق بالاجازة فيملك الامر به فيثبت الاجازة فى ضمنه والله اعلم
(قوله وهو) اى الرد (قوله ولو صحيحا) يفهم ان الفاسد من المستشهد هنا وليس كذلك
ويؤيده اقتصاره البيان فى الشرح على الصحيح فقط فالاولى ان يترك ولو كما فى الزيلعى
والتنوير (قوله ينتهى) اذ انه على الواحد وقد وجد (قوله زوج عبدا له مأذونا) ظاهره
الاطلاق وقد قيده بعدم الاقرار يعنى بالبينة سابقا واوسلم فستدركه (قوله قيل فى مثل هذه
الصورة) قيل هو احتراز عن تزويجه المولى بامته على مامر (قوله لايجب عليه التبوئة)
اى ولو شرطت فى العقد (قوله اذيطأ الزوج) جواب لشبهة نشأت من عدم وجوب التبوئة
ولزوم الخدمة يعنى فحينئذ يلزم ان لايكون للنكاح فائدة فاجاب ان له فائدة ما اذ يطأ الى آخره
فيندفع انه لامحل للتعليلية هنا (قوله ولو خدمته) اى باذن الزوج والا فتكون ناشزة (قوله لانه
مملوك رقبة ويدا) ان قيل هذا مختص بالقن والمدعى عام له ولغيره فلا تقريب قلنا والمراد من
العبد والامة فى المدعى غير المكاتب وهذا الذى ذكر قرينة اذ فى المكاتب لابد من اذنه (قوله
لانه عجل بالقتل اخذ المهر فجوزى بالحرمان) وقد قرر ان من استعجل الشئ قبل اوانه عوقب
بحرمانه كحرمان القاتل مورثه عن الارث (قوله اقول فيه بحث) يمكن دفعه ان مراد صدر
الشريعة اذا عجل بالقتل قبل الوطئ بقرينة قوله وانما قال الى آخره او قبل اوانه بقرينة ماتقرر
اوقبل تقرر سببه وهو وصوله وقيل انه لما ورد ان قتل المولى جاريته كقتل الجارية نفسها
وفى الثانية وجدت العلة اعنى اتلاف المعقود عليه ولم يوجد عدم المهر فاشار صدر الشريعة
الى فرقهما بان فى الثانية شائبة استعجال المهر فجوزى بالحرمان بخلاف الاولى وفى قتل المولى
بعد الوطئ لما وجد القبض فى الجملة ولم يوجد الاستعجال فلم يجاز بالحرمان (قوله لان علة سقوط
المهر) كان تصوير الدليل هكذا المولى معجل اخذ المهر بالقتل والمعجل مجازى بالحرمان

فالمولى مجاز بالحرمان ثم يقال والمجازى بالحرمان سقط عنه المهر فالمولى فى هذه الصورة
سقط عنه المهر فكان قوله فجزى بالحرمان علة لنتيجة مطوية هى سقوط المهر من المولى
وقوله لانه عجل لى آخره علة لقوله فجوزى فانا نطبق المذكور عين ماذكره صدر الشريعة
فاندفع ما يتوهم ان المجازاة بالحرمان فى عبارة صدر الشريعة معلول لا علة من غير
ارتكاب كلفة ان يقال ان المراد بالعلة الغائية (قوله حرمان المولى من الارث) وارد على طريق
التجوز والتشبيه لعله للاشعار الى دليل المقدمة المذكورة وللتوصل الى الملازمة المفهومة من قوله لزم
ان يأخذ المهر فلا يرد ان الامة لا تملك شيئا فلا يتصور لارث فى مهرها (قوله لا يقتل الحرة نفسها)
قيل الاولى المرأة بدل الحرة ليشمل الامة لان قتلها نفسها كذلك فى الصحيح اقول اما انه يفهم
من قوله ولا يسقط بقتل المولى امته بطريق المفهوم او انه ليس براجح عنده بل السقوط وعدمه
سيان عنده بناء على عدم دخول مرجح احدى الروايتين على الاخرى كما وقع فى الزيلعى
ونقل عن غاية البيان ان الامة اذا جنت نفسها ففيه روايتان من غير اشارة ترجيح (قوله
يغسل ويصلى) فان قيل هذا وان كان مذهبهما لكن الاصح قول ابى يوسف من انه لا يصلى
عليه كما نقل عن غاية البيان اقول نقل عن النهاية ان الاصح قولهما غايته هو الاختلاف
فى التصحيح لكن لا يخفى انه لا يضر على مقصودنا هنا وقد اختير فى المشهور قولهما والظاهر
فى التمثيل بناء على قول الامام رحمة الله عليه (قوله وله الاذن) الظاهر والاذن له كما فى عبارة اكثرهم
(قوله لانه منع) حدوث الولد (قوله وهذا يفيد التقييد) بالبالغة (قوله وخيرت) اى ابقاء النكاح
وفسخه لكن لا يبطل هذا الخيار بالسكوت والجهل به عذر ولا يتوقف على القضاء ولا يقتصر
على المجلس بخلاف خيار البلوغ وتمامه فى المجمع (قوله وكذا لو باعه) اى باع المولى عبده الذى
نكح بلا اذن فاجاز النكاح المشترى (قوله كذا الامة) ظاهره اطلاق وقد نقل عن القهستانى
معزيا للمحيط التقييد بغير ام ولد لم يدخل بها الزوج لوجوب العدة عليها من المولى والعدة
تمنع نفاذ النكاح وكذا لو وطئها المولى فان بوطئه يفسخ النكاح عند ابى يوسف خلافا لمحمد
(قوله وبعد النفاذ لم يرد عليها ملك) يعنى ان سبب الخيار هو منع ملك الزوج عليها او منع
زيادة ملكه فاذا كان نفوذ النكاح بعد العتق الذى تصير بها حرة فصار طلاقها ثلثا نعم
يوجد فى سبب الخيار الذى هو زيادة الملك هنا والحاصل ان نفوذ النكاح وجد مع ملكية الثلاث
فلم يوجد الخيار (قوله لانه استوفى منفعة مملوكة لها) لان البضع حينئذ يكون بضع حرة
(قوله من وطئ امة ابنه) اى قنه ولو كافرا (قوله ثبت نسبه) وان كذب الابن (قوله وعليه
قيمتها) ولو فقيرا (قوله لا مهرها) اى فان المهر يعنى العقر انما يلزم عند عدم الولادة فى الوطئ
(قوله لان للاب ولاية تملك مال الابن) فيه اشارة الى ان الابن اذا وطئ امة اصله وان
علا او زوجته فليس كذلك فلا بد ان يصدق المالك فى انها حلال وان الولد منه بعد موته
ولو حكما كالكفر والردة والجنون وهذا اولى من ان يقال بدل بعد موته بعد انقطاع ولايته
ليشمل ماذكر لان دلالته على هذه المعانى خفية تأمل (قوله لعدم ملك الرقبة) لانها ملك
الغير حقيقة وقوله صلى الله تعالى عليه وسلم انت ومالك لابيك مجاز حقيقة وهى ثبوت الملك
متروكة بالاجماع (قوله فسد النكاح) هذا اذا لم يزد على ما امر به اذ لو زاد عليه كان قال بعتك
بالف ثم اعتقت لم يصر مجيبا لكلامها بل كان مبتدأ ووقع العتق عن نفسه كذا نقل عن غاية
البيان فلا يفسد كما نقل عن البحر (قوله اى لا تقول بالف) اى لم تذكر الالف فى صورة اعتقه
عنى (قوله معتقدين ذلك) بلفظ المثنى الظاهر ان اعتقادهما لجواز ان لا يكون الا بعد ان يكون

فى دينهم فلا حاجة الى التصريح به على ان لفظ معتقدين يجوز ان يكون صيغة جمع (قوله
محرمين) الاولى من التفعيل بمعنى حرمة النكاح ليشمل نحو امه وابنته ومطلقته ثلثا (قوله او جمع
بين خمس) او بين من لم يجز النكاح بينهما (قوله او ترافعا) ضميره للمحرمين خاصة لا لما قبله
كما هو الظاهر (قوله او كتابيا) اى ان كان احدهما كتابيا (قوله انظر له) اى كون الولد كتابيا انفع له
فيه اشارة الى عدم جواز اطلاق الخير ولو اضافيا على مطلق اهل الكفر ولو كان شره اهون
كاهل الكتاب بالنسبة الى غيره والنصرانى بالنسبة الى اليهودى ولهذا قرر فى محله من قال
النصرانى خير من اليهود يكفر واما ما يفهم من عبارة المصنف فليس بقصدى بل ضمنى
وتبعى فلهذا عبر فى بيان هذه المسئلة ولو من مقررات عبارته بلفظ الانظر كما نبه عليه آنفا ومما
ذكر عرفت وجه قوله والمجوسى شر من الكتابى دون ان يقول والكتابى خير من المجوسى
مع ان عنوان المسئلة الاولى ملايم اياه (قوله اذ له دين سماوى) اى دين مأخوذ من الكتب
السماوية بحسب دعواهم وان لم يطابق دعواهم لما فى نفس الامر نسخه ان قيل ان لم يكن
دعواهم مطابقا لما فى نفس الامر فما وجه الفرق والتفاوت بينهم وبين من لم يكن كذلك
نقول حقيقة فى زمان ما بالنسبة الى ما لم يكن كذلك مدار للفرق والتفاوت (قوله وهذا حسن)
اجيب ان صاحب الكنز يقول بعيد وجدا ولو اسلم زوج الكتابية بقى نكاحها لكن هذا
لا يدفع الاعتراض بالاحسن اذ السائل يعترف وجود اصل الحسن فى عبارته لكن يدعى اختصاص
زيادته فى عبارته فما ذكره فى الجواب انما يدل على وجود اصله لا على زيادته (قوله لما ذكرنا)
من جوازها للمسلم ابتداء (قوله لان الطلاق من طرف الرجال لا من النساء) ولم ينب القاضى منابها
وما فى الزيلعى من ان الطلاق فى هذه المسئلة يقع من الصغير والمجنون غير مسلم اذ الطلاق من
القاضى عليهما لا منهما كذا فى الدرر (قوله فوتت المبدل) اى البضع (قوله فاشبه الردة والمطاوعة)
اى ردة المرأة ومطاوعة المرأة ابن زوجها (قوله حتى تحيض ثلثا) فان كانت ممن لا تحيض فثلثة
اشهر وان حاملا فبوضع حملها (قوله فاقيم شرطها) اى الفرقة مقام السبب وهو الاباء (قوله
كما فى حفر البئر) حيث اضيف الحكم وهو ضمان الساقط فيه على الحافر مع ان الساقط فيه
سقط باختياره كما يأتى فى الديات (قوله وانما قلنا او امرأة الكتابى) هذا مستدرك بما ذكر
من نكتة تغيير عبارة الكنز من قوله واما اذا كانتا كتابيين على ما قيل (قوله اسلم زوج الكتابية)
اورد عليه ان قوله او امرأة الكتابى يفيد ما افاده فمستدرك يمكن ان هذا من قبيل التصريح
بما علم مفهوما والمفهوم فى الروايات وان كان متفقا لكن لا يخلو عن شبهة كما فى
الاصول (قوله سبب الفرقة) اذ اهل الحرب كالموتى ولم يشرع النكاح بين حى
وميت (قوله ولو سبيا معا لم تقع) لانه سبب ملك الرقبة وهو لا ينافى النكاح ابتداء
فكذا بقاء ولهذا لو كانت المسبية منكوحة مسلم او ذمى لا يبطل النكاح كذا نقل عن الغاية
(قوله فلا جناح عليكم) اورد ان التلاوة ولا جناح بالواو بدل الفاء (قوله فسخ عاجل)
فلا يتوقف على القضاء ولا ينقص به عدد الطلاق بلا فرق بين مدخول بها وغيرها وهذا
فى الرجل ولا تجبر المرأة على النكاح بعد اسلامه واما فى المرأة فهو ظاهر الرواية لكنها تجبر على
الاسلام وعلى تجديد النكاح زجرا لها بمهر يسير ولو دينارا رضيت او ابت هذا هو الصحيح قال
الوانى وعليه الفتوى وافتى بعض مشايخ بلخ وسمرقند بعدم الفرقة كما فى الدر (قوله والاباء نظيره)
اورد جمهور المحشين عليه انه مستدرك بما قدمه من قوله ولا مهر لها الا للموطوءة لا يخفى ان المقدم

مجمل وهذا مفصل كما يدل عليه ماذكرنا شرحا ويمكن ان يقال ان هذا اموردعلى وجه النظير
والبيان لماقبله لالبيان اصل مسئلة فلا استدراك وهذا اولى مما يقال ان هذا من قبيل التصريح
بماعلم ضمنا (قوله ارتدا اواسلما معا) المعية اما حقيقية كما هو بكلمة واحدة او حكمية كما يعلم سبقهما
كما نقل عن المحيط

باب القسم

(قوله بفتح القاف مصدر) حاصله انه
حينئذ بمعنى القسمة وبالكسر النصيب (قوله يجب العدل فيه) فان قيل كيف يصح هذا وقد
قال الله تعالى ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها
كالمعلقة قلنا المنفى حقيقة المطلقة التى من افرادها الامور الاضطرارية الغير الاختيارية
كالمحبة والداعى والشوق كما اشار اليه الشارح والمثبت هو الشئ المخصص والامر المعين
المشار بماذكر وقد استفيد من قوله تعالى فان خفتم ان لاتعدلوا فواحدة اوماملكت ايمانكم ان
العدل بينهن ليس بواجب بل محمول على الندب (قوله لافى المجامعة) قال بعض اهل العلم انه
تركه لعدم الداعية عذر وان تركه مع الداعى اليه لكن داعيه الى الضرورة اقوى فهو ممايدخل
تحت قدرته فان ادى الواجب منه عليه لم يبق لها حق ولم تلزمه التسوية واعلم ان ترك جماعها
مطلقا لايحل له بل يجب احيانا وديانة وان لم يجب قضاء والزاما غير الوطئة الاولى ولم يقدروا
فيه مدة ويجب ان لايبلغ فيه مدة الايلاء الابرضاها وطيب نفسها به والمستحب ان يستوى
بينهن فى جميع الاستمتاعات من الوطئ والقبلة وكذا بين الجوارى وامهات الاولاد كذا فى المنح
(قوله ولايجوز ترجيح) اورد عليه انه مبنى على اختيار حال الزوج وهو ليس المفتى به الا ان
يحمل على تساوى حال النساء فى الغنى والفقر اقول ويؤيده مافى باب النفقة فيكون المراد من
قوله هذا لايجوز الترجيح من حيث الذوات الا ان يعرض عارض شرعى كالغناء فى بعض
والفقر فى الاخرى (قوله والبكر والجديدة) وكذا الحائض وذات النفاس والمجنونة التى لايخاف
منها والرتق والقرن لان وجوب القسم انما هو للصحبة والمؤانسة دون المجامعة (قوله ضعف
الامة) اى المملوكة للغير والمنكوحة له (قوله اظهارا لشرف الحرية ولهذا نصف حال الرق
(قوله تركت قسمها بالكسر) اى نوبتها فاد منه انها لو جعلت لزوجها مالا او حطته
من مهرها ليزيد فى قسمها اوزاد الزوج فى مهرها لتجعل نوبتها لغيرها فهو باطل

كتاب الرضاع

بفتح الراء هو الاصل وبكسرها لغة فيه (قوله مطلقا)
من الآدمى اومن غيره وفى مدة الرضاع اولا (قوله مص الرضيع) حقيقة او حكما فيشمل
الصب والسعوط وماجعلت لبنها فى قارورة لكن لا يشمل ما اذا وصل بالاقطار فى الاذن
والاحليل والجائفة والامة والحاصل ان المقصود وصول اللبن من ثدى المرأة الى جوف الصغير
من فمه اوانفه ولو قليلا او مختلطا غالبا فاذا لم يعلم الوصول ولاشك فلايثبت الحرمة كما اذا
ادخلت امرأة حلمتها فى فم رضيع ولاتدرى وصول اللبن اولا (قوله وعندهما) والفتوى على
هذا كما نقل عن المواهب والقهستانى ونقل عن فتح القدير انه هو الاصح وفى المنح وبه اخذ
الطحاوى ولهذا قال فى التنوير وقولان عندهما هو الاصح فالاولى ان يكتفى بقولهما او يشار
اليه كما فى التنوير ومايقال من ان النظر الى الدليل وظيفة المجتهد فقط فان المقلد انما ينظر الى
قول المجتهد وان الاصل عند مخالفتهما له العمل بقوله او التخيير فيهما فالاصح فيه العبرة
لقوة دليلهما كما نقل عن الحاوى القدسى وفهم عن قاضيخان (قوله لان اباحته ضرورية)
فيحرم بلاضرورة وجواز التداوى به عند البعض محمول على الضرورة ولهذا شرط الجواز

بعلم نفعه كما فى التداوى بسائر المحرمات كشرب الخمر للعطشان واكل الميتة فى المخمصة وهو
المفتى به كما نقل عن الحاوى لكن التداوى بالمحرم ليس بجائز فى ظاهر المذهب (قوله وابوة
زوج مرضعة) وكذا مولى المرضعة (قوله ان انتفاء هذا القيد) اى لبنها منه (قوله فيحرم به
مايحرم من النسب) حتى لو زنى بامرأة حرم عليه رضاعا لكن فى القهستانى انه يجوز فلعله
فيه روايتان كذا فى الدر (قوله واخت ابنه) قيل عليه هذا الحصر ممنوع لانه اذا ثبت النسب
من اثنين كما فى دعوة الشريكين ولد الامة المشتركة وكان لكل منهما ان يتزوج بنت الآخر
كذا فى تبيين الكنز واجاب عنه فى بعض الحواشى بان المراد باخت الابن هى اخت الابن الذى
اختص باب واحد غير مشترك بين اثنين كما هو المتبادر عند الاطلاق لانه الكامل فلايتوجه
المنع على حصر الناظر الى افراد الكاملة المشهورة بالفرد الناقص النادر انتهى كذا فى المنح
(قوله ويحل اخت اخيه مطلقا) اى رضاعا ونسبا كما اشير اليه قوله كما يجوزان يتزوج اخ شرط
(قوله باخت اخيه من الرضاع) يصح تعلقه بكل من المضاف والمضاف اليه فالاول ان يكون له
اخ من النسب ولهذا الاخ اخت رضاعية والثانى ان يكون له اخ من الرضاع له اخت نسبية
والثالث ظاهر وكذا قوله باخت اخيه من النسب فالاولى ان يشير اليه لعله اكتفى بما تقدم من الصور
الثلث اما حملا على الانفهام بالمقايسة او بالدلالة (قوله لانهما اخوان من الرضاع) فان كان
اللبن من زوجين فهما اخوان لام واختان وان كان لرجل واحد فاخوان لاب وام او اختان
لهما (قوله اوفى ازمنة مختلفة) وقوله وسواء ارضعتهما من ثدى واحد الى آخره هو الموافق
على الاصل المشهور فافى المنح فى بيان هذا الكلام اى بين من اجتمعا على الارتضاع من ثدى
واحد فى وقت واحد ليس بصحيح الا ان يؤول بماذكره (قوله بخلاف الشاة) هذا القيد هنا من
خواص هذا الكتاب ولهذا اورد عليه بان ذكره بين هاتين المسئلتين غير مناسب واجيب ان
ذكره لدفع توهم الجزئية بين الرضيعتين المجتمعتين على ثدى شاة حتى يروى ان الامام البخارى
توقف فى هذه المسئلة (قوله ولارضيعة وولد مرضعتها) سواء ارضعت ولدها اولا وان
كانت داخلة تحت الادنى اورد عليه ان الرضيعة بمعنى الاخت من الرضاع ولاحاصل لان
يقال ولاحل بين اخت من الرضاع وولد مرضعتها فالصواب مافى الكنز والوانى من لفظ
مرضعة بدل رضيعة اقول ان اريد من المرضعة صيغة الفاعل يكون المعنى لاحل بين الام
والولد فلايخفى انه لاحاصل له اصلا وان اريد صيغة اسم المفعول كما اعتبره عامة شراح الكنز
فيكون بمعنى الرضيعة ولايخفى ما فى الاولوية من تعبير هذا المعنى بهذا اللفظ واورد ايضا
لم نجد المرضعة فى كتب اللغة والظاهر تأنيثه على ان يكون هذا الفعيل بمعنى الفاعل وفى ترجمة
الصحاح المرضع بضم الميم وكسر الضاد امرأة لها ولد ترضعه فان وصفتها بارضاع قلت
مرضعة وفرقهما بقصد الحدوث والتجدد (قوله اى يوجب التحريم ان كانت بنت تسع سنين)
فصاعدا كما فى التنوير نقلا فى المنح عن الجوهرة والمرأة الميتة بتشديد الياء او تخفيفها وقيل التزام اشارة
التشديد فى ميتة الاناسى والتخفيف فى غير الاناسى فرقا بينهما نقل عن المصباح المنير وفى اطلاقه
الى عدم الفرق بين ان يحلب قبل موتها فيشربه بعد موتها او يحلب بعد موتها (قوله وتمسه النار)
فلو طبخ بها التحريم لايتعلق بها التحريم مطلقا اتفاقا غالبا او مغلوبا (قوله مبينا) اى واضحا بحيث
لو طرح الطعام لبقى اللبن (قوله وقيل لايثبت بكل حال) هذا اذا اكل الطعام لقمة لقمة فان حسا
حسوا اى شربه شيئا فشيئا ثبت الحرمة فى قولهم جميعا كذا فى قاضيخان (قوله اذا احتقن

الصبى) قال فى المغرب وقولهم احتقن الصبى بلبن امه بعيد و احتقن بالضم غير جائز وانما
صوابه حقن اوعولج بالحقنة ولهذا قال فى النهاية صوابه حقن واحتقن مبنيا للمفعول غير جائز
و ماذكر فى تاج المصادر الاحتقان حقنه كردن من جعله متعديا مصححا جعله مبنيا للمفعول
كما فى اكثر استعمال الفقهاء كما نقل عن العناية فقد رده الكمال ذكر فى الحاشية الشرنبلالية (قوله
ارضعت ضرتيها حرمتا) لكن يزوج الصغيرة ان لم تدخل الكبيرة لانها بنت امرأة الغير
المدخولة بخلاف الكبيرة لانها ام امرأته ولايشترط فيهما الدخول بالبنت كما مر ثم ان حرمة
الكبيرة مؤبدة والصغيرة ان كان اللبن من الرجل فكذلك والا فيتزوج ثانيا (قوله ان تعمدت
الفساد) لان المسبب لايضمن الا بالتعدى و تعمد الفساد له شروط الاول ان تكون عاقلا
فلارجوع على المجنونة الثانى ان تعلم بالنكاح الثالث ان تعلم ان الارضاع مفسد للنكاح الرابع
ان يكون من غير حاجة فان كانت شبعانة فارضعتها على ظن انها جائعة ثم ظهر شبعانها
لايكون متعمدة الخامس ان يكون مستيقظة فلوارضعت منهما وهى نائمة لاتكون متعمدة
والقول قولها مع يمينها ثم ان هذا الجهل من قبيل الجهل لدفع الفساد والجهل فى هذا معتبر
عندنا كالجهل فى موضع الخفاء كما فى متفرقات البحر فيندفع مايورد ان الجهل بحكم الشرع
لايعتبر فى دار الاسلام فكيف يعتبر ههنا على ان اعتبار الجهل فى بعض الاحكام غير مختص
بواحد ولاعزيز جدا كما فى اوائل الفن الثالث من الاشباه فالقضية المذكورة ليست بكلية ويندفع
ايضا ما يورد ان هذا فعل يلزم منه اتلاف مال الغير فيجب الضمان سواء قصد الاتلاف
اولم يقصد وسواء علم اولم يعلم كمن امر عبد الغير بالصعود الى شجر جاهلا بلزوم التعدى منه لان
المتسبب لاضمان عليه الا بالتعمد وهذه الصورة لم يوجد فيها التعمد لانتفاء شرطه فانتفاء
الضمان على ان لزوم الضمان فى صورة الصعود للغصب لاستعمال مال الغير بلا اذنه (قوله
هذه رضيعتى) يعنى بينى وبينها علاقة رضاع من اى جهة كانت على طريق عموم المجاز
مثلا كما يؤيده قوله ان بينه وبين فلانة رضاع فالقصر على الاخت الرضاعى ليس بمناسب
فلايكون القول بدله هذه اختى رضاعا اوضح وادل على المقصود (قوله لانه اقر بما يجرى فيه الغلط)
لانه اقرار على فعل الغير بخلاف الاقرار بالزنا يعنى اذا قال هذه مزنيتى ثم رجع لايصدق لانه
اقرار على فعل نفسه اورد عليه انه اذا اقرت بانه ابنها من الرضاع ثم رجعت تصدق مع
مقتضى ذلك التعليل ان لاتصدق اقول لايخفى انه يمكن ان تكون هذه الصورة ايضا من قبيل
الاقرار على فعل الغير كأن تخبر المرأة انه رضع منك حال كونك نائمة او مجنونة او شرب
لبنك محلوبا كما مر (قوله ولو ثبت عليه ولا ينفع بجحوده بعد ذلك) نقل عن الفتح فيكون
تصديق الرجوع فيما سبق قبل ان يصدر من الثبات عليه (قوله ويثبت مماثبت به المال)
وهل يتوقف ثبوته على دعوى المرأة الظاهر انه كما فى الشهادة على طلاقها وتمامه فى شرح
المنظومة على ما فى المنح (قوله كالبينة) لكن وقع فى البزازية صغير وصغيرة بينهما شبهة
الرضاع ولايعلم ذلك حقيقة لابأس بالنكاح بينهما اذا لم تخبر به واحد فان اخبر به واحد عدل
ثقة يؤخذ بقوله ولايجوز النكاح بينهما وان اخبر بعد النكاح فالاحوط ان يفارقها لان
الشك وقع فى الاول فى الجواز وفى الثانى فى البطلان والدفع اسهل من الرفع قد قيل ذلك ان حقا
وان كذبا وافتى به بعض المفتين نقلا عن غيرها ايضا لكن لايخفى انها مع مخالفتها لعامة
الفقهية سيما المتوفية قد اشير ضعفها وعدم التعويل عليها

كتاب الطلاق

(قوله رفع القيد) اى الحل والانحلال فالاولى والاوضح ان يفسر به ابتداء كما فى بعض
شروح الفقهية وهو المطابق لكتب اللغة كالمغرب والصحاح قال فى المغرب اطلقت
الاسير اذا حللت اساره وحليت عنه (قوله ولكن استعمل فى النكاح) الظاهر هذا الاستعمال
للغة ايضا كما فهم من المغرب ودل عليه السباق (قوله ومنه قوله تعالى) هذا وان فى الشريعة
لكنه بيان لمعنى لغوى لانه واوسلم عموم الشرعى هنا على القرأن يجوز اعتباره مجازا اى مجازا شرعيا
وحقيقة لغوية (قوله اى فى غير النكاح) استعمل فى الافعال (قوله لايحتاج الى النية) اذ حينئذ
يكون صريحا وهو ليس بمحتاج اليه (قوله و بتخفيفها يحتاج) اذ حينئذ لايكون صريحا لان الافعال
خلاف استعماله فى النكاح قيد ثابت شرعا اورد عليه ان قوله بالنكاح مغن عنه قيد شرعا فان
ماثبت بالنكاح لايكون الا شرعا لايخفى ان هذا من قبيل غناء الثانى من الاول لا الاول من الثانى
والضرر هو الثانى لا الاول نعم يرد عليه انه موهم للدور او الشرعية مأخوذة فى المحدود وامره
هين (قوله اقول ليس بمانع) وانا اقول ايضا ليس بجامع لعدم شموله الطلاق الرجعى لانه ليس
بمزيل للنكاح كما صرح فى المبسوط وغيره كما قيل و يمكن الجواب عن كل منهما اما عن الثانى
فبان يراد عن الرفع مايعم الحال والمأل فالطلاق الرجعى رفع مألا وان لم يكن حالا كما فهم
عن التنوير واما عن الاول فبان يعتبر قيد زائد فى التعريف هو لفظ بلفظ مخصوص بعد قوله
بالنكاح كما فى الدر واللفظ المخصوص مااشتمل على مادة طلاق صريحا او كناية كما نقل عن
الكمال تحريرا عن مراد الكنز ولهذا ورد على المصنف ان الاولى ان يبدل قوله زائد الخ بقوله
لفظا مخصوصا (قوله اعلم ان الطلاق) واعلم ايضا ان ايقاعه مباح وقيل الاصح حظره
الالحاجة واهله زوج عاقل بالغ متيقظ ومحله المنكوحة والفاظ صريح وكناية واقسامه هو
ماذكره الشارح احسن وحسن وبدعى (قوله لاوطئ فيه وتركها حتى تمضى عدتها) لكن
وقت ايقاع الطلاق قيل الاولى آخر الطهر احترازا عن تطويل العدة وقيل عند اول الطهر
كيلا يبتلى بالايقاع عقيب الوقاع قيل هو الاظهر وقيل الاول اقل ضررا فهو اولى (قوله
وطلاق موطأة بتفريق الثلث) اى تطليقها رجعية فى اوائل ثلث اطهار على الاظهر وقيل
فى آخرها (قوله حسن وسنى) اعترض عليه لا وجه لتخصيص طلاق السنة بهذا لان
احسنه سنى ايضا واجيب انه لما كان من المعلوم انه سنى اجماعا لاحاجة بان سنيته وصرح
بكون الحسن سنيا لدفع قول مالك انه ليس بسنى وانما خص الاول باسم الاحسن لما روى عن
ابراهيم النخعى ان اصحاب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم كانوا يستحسنون ان لايزيدوا
على واحدة فى الطلاق تمضى عدتها وان هذا افضل عندهم كذا فى المنح (قوله وبه يظهر
وجه تسميته سنيا) هذا سنة اتباعا لاسنة عبادة فالمعنى انه يستوجب فاعله عتابا اذا صدر لحاجة
لان الطلاق ليس عبادة فى نفسه ليثبت له ثواب وان بغير حاجة فلا يصح فالاصح حظره
كما قدمنا وبالجملة الواجب على كل مسلم ان يجتهد فى اتباع سنته صلى الله تعالى عليه وسلم كما نقل
عن المضمرات (قوله وهو مفقود) الاولى استثناء المراهقة (قوله فى حيض موطوءة) على
الاضافة (قوله وجوب الرجعة) اى فى الحيض والا فتقررت المعصية فالاولى ان يزيد قوله
فيه بعد قوله وجوب الرجعة كما فى التنوير (قوله ونوى ان يقع عند كل طهر طلقة) اورد عليه
ان النسخ على ان من الشرح ولايظهر وجهه وانت تعلم انه يعلم مما فى المتن بطريق الدلالة
فالوجه ظاهر ولذا لم يقل هذا فى اكثر المتون (قوله عملا بحقيقة الامر) وهو قوله صلى الله

تعالى عليه وسلم لعمر رضى الله تعالى عنه مر ابنك فان قيل مر ابنك امر بالامر على الغير وذا لايدل على الوجوب قلنا فعل النائب كفعل المنوب اى امر عمر رضى الله عنه كامر النبى عليه السلام فثبت الوجوب ويمكن ان يقال فليراجعها امر لابن عمر رضى الله تعالى عنه فيجب عليه المراجعة انتهى والحق ان الفاء فى فليراجعها فاء تفصيل لانه تفسير لقوله والمعنى مر ابنك وقل له على لسانى ليراجعها فالامران ليسا بمتغايرين حقيقة فليتأمل كذا قيل (قوله لانها مطلق) هذا عند عدم النية والكامل هو السنى وقوعا وايقاعا (قوله لعدم العدة) اذ العدة مختصة للمدخول بها فبعد العدة تكون اجنبية قطعا فلا يقع عليها شئ فما نقل عن المعراج من وقوع الثلث للحال فهو ظاهر كما نقل عن البحر ايضا (قوله لانه محتمل كلامه) لان اللام كما جاز ان يكون للتعليل اى لاجل السنة التى اوجبت وقوع الثلث واذا صحت نيته للحال فبالاولى ان تصح عند رأس كل شهر لانه اما ان يكون زمان حيضها اوطهرها فعلى الثانى هو سنى وقوعا وايقاعا وعلى الاول سنى وقوعا فنية الثلث مع العلم بان رأس الشهر قد تكون حائضا فيه نية الاعم من السنى وقوعا وايقاعا معا او واحد هما كذا فى النهر (قوله اذ وقوع الثلث جملة عرف بالسنة) فليس المراد به وقوع الجملة اى الثلث دفعة لانه ليس ماهو المعروف بالسنة بل ان نوى ذلك لم يصح لانه مع نية الجملة لايكون اللام للوقت مفيدة وما وقع الثلث الا عن ضرورة تعميمها كما فى النهر (قوله فلم يتناوله مطلق كلامه) ومعنى اطلاقه هنا الاحتماله السنة وقوعا وايقاعا ووقوعا فقط فيندفع مايتوهم من انه لامعنى فى كون هذا الكلام مطلق بعد هذا النية وبما قررنا عرفت ان هذا بيان للمسئلة الاولى فقط واما الثانية ففهم منها بالاولى (قوله ويقع طلاق كل زوج نقض بزوج المبانة) اذ لايقع طلاقه بائنا عليها فى العدة واجيب انه ليس بزوج من كل وجه اذ امتناعه لعارض هو لزوم تحصيل الحاصل (قوله عاقل) الاولى ان يخرج به النائم كالمجنون والافاما لايتم تفريع النائم الآتى واما يلزم ان يزيد قوله ومستيقظ هنا (قوله اوساهيا) الظاهر انه اماعام للمخطى اوعينه (قوله لايحتاج الى النية) لكنه فى القضاء كما فى المنح لافى الديانة وفى الدر والنهر ومانقل عن الغير من وقوعه ديانة وقضاء فقال فى الفتح لايعول عليه (قوله والمبرسم) فان قيل هذا مناف للحديث السابق آنفا نقول يمكن ان يفهم هذا مع معطوفاته من ذلك الحديث قياسا للاشتراك فى العلة كما يدل عليه قوله شرحا وانما لم يقع طلاقهم لعدم التميز اوالعقل (قوله فى العدة) اى فى العدة من بطلان النكاح لاجل الملكية (قوله واوقعه محمد) لوجود محل الطلاق فى الجملة (قوله لان ازالة الملك اقوى من القيد) اى من ازالة القيد بقرينة عديمها كما فى قوله تعالى واسئل القرية فلا يرد مايتوهم من ان الصواب اقوى من ازالة القيد ثم ان المراد من ازالة الملك هى الاعتاق ومن ازالة القيد هى الطلاق لعل ان وجه قوة الاول وضعف الثانى عدم امكان العود فى الاول بخلافه فى الثانى اوان ملك الملك بمعنى الاعتاق قد يملك البضع والمتعة ومن يملك القيد اى الطلاق لايملك الملك (قوله وليست الاولى لازمة للثانية) اى لايكون ازالة الملك لازمة لازالة القيد فالاولى فليست بالفاء بدل الواو كما فهم عن مرآته فقد علم وجه عدم اللزوم مماذكر آنفا وظهر ضعف مايقال وفى جهة فان من ازالة قيد العبد المقيد مثلا لايلزم عتقه وبازالة الملك عنه يلزم ازالة القيد لعدم الاستيلاء عليه (قوله فلا يصح استعارة الثانية للاولى) اى استعارة ازالة القيد لازالة الملك لان المستعار له يجب ان يكون اضعف فى وجه الشبه وههنا

ليس كذلك ماعترض عليه بان الاستعارة قد تكون مبنية على المتشابه كاستعارة الصبح لغرة الفرس وبالعكس ويحصل المبالغة باطلاق اسم احد المتشابهين على الاخر وجعله اياه وكون المشبه به اقوى فى وجه الشبه انما يشترط فى بعض اقسام التشبيه على مافهم فى علم البيان واجاب عنه الشارح بان الجامع فى المستعار منه يجب ان يكون اقوى واشد وتمامه فى بحث المجاز من المرآة

باب ايقاع الطلاق

(قوله لم يستعمل الا فيه) اى لغة اوعرفا فلا يحتاج الى النية (قوله وطلاق) اورد عليه بانه لافرق بين المصدر المعرف والمنكر فى المشهور فيقع به الثلث ايضا عند النية لانه محتمل كلامه باعتبار الجنس اقول قد وقع مثله فى الزيلعى وايضا فى النهر واما المنكر فتقع به واحدة لااصل له فى المشهورة بل لافرق بينهما كما قال الجصاص فيفهم ان مااختاره له اصل فى الجملة وان لم يكن مشهورا (قوله ويقع به واحدة) اورد عليه ان نحو انت طالق ثلثا داخل فى تعريف الصريح كما سيجئ فى آخر الباب مع انه لم يقع به واحد ولا يخفى عليك ان هذا انما يرد ان جعل قوله ويقع به واحد من تتمة التعريف والظاهر ليس كذلك بل هو كما بعده من جملة احكامه كما يشهد به السوق والذوق وهذ اولى مما يجاب ان دخول الثلث فى تعريف الصريح لاههنا لان سوق الكلام معين للمراد فان قوله يقع به واحد رجعى اولا وقوله اونوى ثانيا اوثلثا يدل على ان المراد بالصريح ههنا الصريح الذى لم يفارق العدد (قوله لاالطلاق هو تطليق) فان قيل ان استعمال الطلاق فى النكاح انما هو بمعنى التطليق كما مر فيلزم منه عدم صحة النفى سيما بالنية عند اقترانه بالنية قلنا فرق بين الطلاق الذى هو مدلول الطالق وبين مالم يكن كذلك لعل لدفع هذا عقبه بتوضيح صاحب التوضيح (قوله يقترن به) اى بالطلاق كما فى قوله انت طالق ثلثا فيكون جوابا لسؤال مقدر (قوله لانه غير متعدد) وما يحتمل التعدد اعنى التطليق غير ما ذكره ولزومه انما هو بطريق الضرورة والاقتصاد كما اشار اليه بقوله وانما التعدد ان الذى هو بمنزلة العمدة فى التوضيح فلا يتوجه عليه ان الطلاق اذا كان اثر التطليق فيجوز تعدده ايضا ولا يحتاج الى دفعه بالفرق بين ماكان التطليق صريحا واقتضاء فالمتعدد هو الاول والثانى ثابت بالضرورة وهى يتقدر بقدرها وبانه يجوز قبول تعدد احدهما دون الآخر كالاعتاق والعتق فى قبول التجزى وعدمه عند الامام (قوله لايستقيم) لان الكلام خبر لقوله قول صاحب الهداية كما ان لايستقيم الثانى خبر لان فى قوله ان قول الزيلعى حاصله ان بما بين صاحبى التوضيح والتلويح مراد صاحب الهداية ظهر عدم استقامة اعتراض الزيلعى على الهداية بانه غير مستقيم (قوله واما البواقى فلانها) لايخفى ان هذا الدليل جار قوله انت طلق وان لم يجز دليله السابق فى البواقى فالاولى والاخصر ان يكتفى للجمع به (قوله كنية التخصيص) الظاهر انه مثال للمثبت لاللنفى (قوله اى سواء كانوى) فيه اشارة الى انه لونوى شيئا آخر كالطلاق عن وثاق لايلزم وقوعه مطلقا اذ حينئذ يصدق ديانة وقد لايصدق كالطلاق عن العمل الا فى رواية كما فى النهر (قوله لانه ظاهر المراد هذا دليل لقوله اولم ينو شيئا كما ان قوله ونية الابانة دليل لقوله اواكثر فالمدعى لكونه مركبا يحتاج فى اثبات كل من اجزائه الى دليل فالراجح ان يجعل قوله ونية الابانة دليلا معطوفا على قوله لانه ظاهر المراد لاجزء دليل بان يجعل الواو حالية كما لايخفى (قوله اذا اسلم) اذ نيته على قطع الصلوة بالسلام والسلام لغو لانه نية لتغيير المشروع كما مر فى سجود السهو فتمام النظير موقوف على قوله وعليه سهو فالقول انه لاحاجة فى النظير الى قوله وعليه سهو

لايخفى كما قيل والقول ان مراده ان لغوية السلام بهذه الارادة ليست بمختصة بهذه الصورة
بعيد لا يخفى (قوله الوثاق) بالفتح هو الافصح وبالكسر بمعنى القيد (قوله والمرأة كالقاضى)
لافى جميع ماذكر هنا فان واحد عدل يعتبر عند المرأة ولايعتبر عند القاضى لان شان القاضى
التفريق وشان المرأة عدم التمكن احتياطا كذا قيل لكن لابد من بيان اذ قد يعتبر الواحد
عند القاضى ايضا فى كتاب الشهادات من عامة الفقهية وغيره ايضا (قوله لايحل لها ان
تمكنه) فان خرجت العدة ولم يوجد الرجعية فتدفعه عن نفسها اما بغير القتل وهو المختار
للفتوى اوبالقتل بالدواء كما فى البحر (قوله صدق مطلقا) والتصديق انما يكون فيما لايكون
ظاهرا والصريح ظاهر فقيل انه للمشاكلة لما قبله اورد عليه ان الظاهر من حاله انه لا ندم
بايقاع الطلاق اذ لاتداركه بهذا القيد للخلاص فيكون خلاف الظاهر وان المشاكلة
لم يعهد فى عبارات الفقهاء وانت تعلم ان اول الكلام موقوف على آخره ولايعتبر حكم الصدر
بدون تمامه كما فى الاصول وعدم التعهد ليس بمعلوم ولوسلم والتعهد ليس بلازم فيما له وجود
تعهد فى العربية ثم هذا عند الاكتفاء به فان قيد بنحو انت طالق ثلثا من هذا القيد وقع
فى القضاء كما نقل عن المحيط (قوله وفى نية العمل) اى الطلاق عن العمل اى الخالى عنه
لايصدق الافى رواية كما تقدم عن النهر (قوله وان نوى تمام العدد) اورد ان تاء تطليقة
فى طالق تطليقة للوحدة فلايحتمل العدد فلايصح نية الثلث وقد ذكر ان تنصيص الواحدة ينافى
نية الثلث وذكر الكمال ان المصدر المحدود بالهاء لايتجاوز الواحدة لعل لهذا لم يذكر (قوله
فى اكثر الفقهية) هذه المسئلة فى هذا المقام ويمكن ان يقال يجوز ان لايكون هذه التاء للوحدة ومانقل
عن الكمال يجوز ان يكون مبنيا على الظاهر لا نفى الاحتمال رأسا (قوله والثنتان فى الامة)
فلايصح نيتهما فى الحرة ولوسبق لها طلقة وما فى الجوهرة صحة نيتهما فيما سبق تطليقتها
سهو كما فى البحر كذا قيل اورد عليه انه ان نوى الثنتين مع الاولى فقد نوى الثلث واذا لم يبق
فى ملكه الاثنان وقعتا لايخفى انه من قبيل النزاع اللفظى كما يظهر عند التأمل (قوله صح
فى الكل) وقصر الطحاوى نيته الثلث على المعرف واما المنكر فتقع به واحدة لااصل له
فى الرواية المشهورة بل لافرق بينهما كما قال الخصاف كذا فى النهر (قوله باوجد العرب)
اى احسنهم كذا قيل (قوله لقوله عليه السلام) نقل عن بعض المحدثين الطعن عليه بوضعه
لكن فى النهر انه غريب جدا فله اصل فى الجملة فله صلاحية لمثال ولوفى الجملة (قوله لكنه
لايتجزى) دفع كما يرد من انه اذا كان كالبيع فما يلزم تجزى الطلاق بحسب ما اضيف اليه
من النصف اوالثلث كالبيع اويلزم عدم تجزى البيع كالطلاق فاجاب بالفرق ويوجه بقوله الخ
(قوله اذا لايعتبر بها عن الكل) يرد عليه ان السماع فى انواع علاقات المجاز كاف لايحتاج
الى سماع الاشخاص فى الاصح كما فى الاصول ولاشك ان ذكر الجزء وارادة الكل مساو فى الكل
فاوجه الجواز فى البعض وعدمه فى الاخر والقول بان ذكر الجزء وارادة الكل ليس جاريا فى الجميع
بل ذكر التبع من الجزء لايكون ذكر الاصل بخلاف العكس كما فى النهر لا بد له من بيان فلعله
الاوجه ان الكلام ليس فى اصل الجواز بل فى كونه من باب الصريح فلهذا يحتاج الى العرف
واستمراره كما يشير اليه (قوله اجيب بانه لم يعرف) واجيب ايضا بكون الاسناد مجازيا او بجواز
المجاز الحذف فيها مثله المراد بقوله عليه السلام على اليد ما اخذت اى صاحبها لكن يرد
عليه ان هذا جار فى مثل قوله تعالى فتحرير رقبة وايضا تأنيث الفعل يأباه الا ان يقال شيوع

﴿اطلاق﴾

اطلاق الرقبة على الذات وعدمه فى غير الاية كاف فى الفرق وتأنيث الفعل يجوز باعتبار
اكتساب المضاف التأنيث من المضاف اليه وقد وجد شرطه كما فى مغنى اللبيب ويرد ايضا
ان اللازم هوالشيوع والتعارف حتى يكون صريحا واقعا بلانية لا اصل الجواز والصحة
وان صح بالنية لكنه ليس مما نحن فيه كما نبه آنفا فتنبه لعل لهذا لم يلتفت الى هذا الجواب (قوله
نصف التطليقة) الاوفق للمتن نصف طلقة (قوله فان الغاية الاولى) اى المبدأ وهوالواحدة
تدخل تحت المغيا اى تحت الحكم وهو الوقوع لا الثانية اى لاتدخل الغاية الثانية اعنى الثنتين
تحت حكم فوقوع الواحدة فى الاولى جاء من دخول الغاية الاولى يعنى المبدأ ووقوع الثنتان
فى الثانية جاء من الغاية الاولى ايضا ومن الواسطة بينها وبين الثالث وهى الواحدة ايضا
وهما اثنتان (قوله حتى يقع فى الاولى) ثنتان لان الغاية الاولى التى هى المبدأ هى الواحدة
داخلة فى الثانية التى هى اثنتين ولم يختل كونها مزادا عليها ومضمومة بهما وقد قرر فى محله
بان الواجب فى له على من درهم الى عشرة عشرة فلايرد السؤال بانه ينبغى ان يقع ثلثا
عندهما فى هذه فان الواحدة مع الثنتين ثلث ولايحتاج الى الجواب بان الواحدة التى هى الاولى
ويحتمل ان يكون غيرها فلايقعان بالشك على ان الجواب فى ذاته ليس بصحيح كما عرفت (قوله
حتى لايقع فى الاولى شئ) لانه لم يوجد شئ آخر سوى الغايتين (قوله وفى الثانية يقع واحدة)
لتحقق الواسطة بين الغايتين هى الواحدة (قوله واذا اجتمع بين ثلثة انصاف) اورد عليه انه
ينبغى ان يقع ثنتان لان التطليقتين اذا انصفتا كانت اربعة انصاف فثلث منها طلقة
ونصف فتكمل تطليقتين وتفصيل الجواب مع تفصيل ايرادات اخر مع اجوبتها ايضا فى النهر
(قوله ونوى الضرب) الظاهر ضرب الواحدة بالواحدة التى فى ضمن ثنتين والا تحقق الثنتين ظاهر
الا ان يراد فى جزئين مندرجين فيه (قوله وان نوى مع ثنتين فثلث) دخل اولم يدخل كما نقل
عن التبيين (قوله لانه محتمل اللفظ) اذ يجئ لفظ فى بمعنى مع كما فى قوله تعالى فادخلى فى عبادى
اى معهم (قوله وهى مدخول بها) فان لم يكن مدخول بها يقع ثنتان فى الاول وثلث فى الثانى
(قوله لانه اذا وقع) يعنى متى وقع فى جميع الدنيا وفى السموات فلم يثبت بهذا اللفظ زيادة
شدة وهو ليس بجسم فلايحتمل الوصف بالقصر فيكون الوصف بحكمه وقصر حكمه يكون
رجعيا والحاصل ان ذكر الى الشام دل مطابقة على المكان الذى اقتضى الحقيقة هى القصر
ودل التزاما على الطول الذى يقتضى الشدة لكن الاول لكونه مطابقة مرجح على الثانى
لكونه التزاما كما تقرر فى الاصول ولاشك ان الشدة اللازمة للطول فى قوله انت طالق طويلة
خالية عن المعارض والمزاحم فلايرد انه لوصرح بذكر الطول لايقع رجعية عنده فما الفرق
ولايحتاج الى الجواب اذا قال الشام كنى عن الطول والكناية اقوى من الصريح بنيته على انه
اذا مس النظر اليه يوجد انه يقوى جانب الخصم وقد اورد على الجواب انه كلام خطابى
الذى لايجرى فى الاستدلال لكثرة الاستعمال وان ادلة الفقه ظنية (قوله لان الاضمار هو التعليق
خلاف الظاهر) وماهو خلاف الظاهر لايصدق قضاء (قوله فلان فى الظرف) حاصله
ان الاصل فى لفظ فى ان دخل فى المكان يفيد التنجيز كما فى قوله وفى مكة وان دخل على الفعل
يفيد الشرط حقيقة اوشبها هو الاصح كما فى هذه المسئلة كما فى الاصول (قوله والشرط يكون
سابقا) هذا مخالف لما فى المرأة من انه لامعاقبة بين الظرف والمظروف لان من قضية الظرف
الاحتواء على المظروف بجوانبه ولهذا يتقيد به فلايكون بينهما مقارنة وهو ينافى الشرطية

انتهى (قوله لمجاز الاستعارة هذا صريح انه حينئذ لايكون شرطا حقيقة بل كالشرط كمارجحه فى المرقات وما يفهم من دليله بناء على ماذكره هناهو كونه شرطا حقيقة اليظهر بالرجوع الى بحث لفظ فى منه (قوله لوجود المعلق به) لانه وصفها بالطلاق فى جميع الغد فى الاول لان جميعه هو مسمى الغد فتعين الجزء الاول لعدم المزاحم وفى الثانى وصفها فى جزء منه (قوله لان المعلق لايقبل التنجيز) اى المجموع كلام واحدان تنجيزا فليس بتعليق وان تعليقا فليس بتنجيز (قوله وذكر اليوم لبيان وقت التعليق) اورد عليه انه اذا كان ظرفا لنفس الطلاق كيف يكون بيانا لوقت التعليق ورد انه وجب الحمل عليه صونا لكلام العاقل عن الالغاء (قوله بشهرين اواكثر) اشارة الى انه لوكان اقل لم يكن فى هذا الحكم لان لها ميراثا حينئذ لعدم انقضاء العدة فى الطلاق الرجعى الاان يقيد بالثالث اوبالباين (قوله لان العدة قد تنقضى) لعل هذا بناء على الاغلب والافقد لاتنقضى بشهرين اذهى مختلفة باختلاف حالات النساء (قوله وقدمر حكمها) اى متى وان قوله متى لم اطلقك وفى قوله ان لم اطلقك آنفا (قوله قبل ان يفرع عنه) اى قبل ان يتلفظ بالقاف فى قوله انت طالق فان هذا الزمان من عدم الطلاق (قوله تطلق بالاخيرة) وهى التطليقة المنجزة حتى لوقال انت طالق ثلثا مالم اطلقك انت طالق يقع واحدة كذا نقل عن فتح القدير (قوله هو والمقصود به) اى البر هو المقصود باليمين فالضمير الثانى راجع الى اليمين بتأويل الحلف اذ اليمين مؤنث سماعى كما نقل عن القاموس والمصباح المنير (قوله وهو لابسه) فاذا نزع فى الحال لايحنث (قوله اعلم ان اليوم) قيل عليه انه لايخلو عن الركاكة فان المهم فى هذا المقام ان يقال اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت لان الفعل اذا كان ممتدا كالامر باليد كان الوقت معيارا ممتدا بحسبه وان كان غير ممتد كوقوع الطلاق كان الوقت غير ممتد لينا سب الظرف المظروف انتهى لايخفى ان التفاوة المعتدة بينهما بترك قوله لان ظرف الزمان الى قوله فاذا كان الفعل ممتدا الخ ويجعل مضمون قوله فاذا كان الفعل ممتدا علة ابتداء لماتقدم بتغيير يسير وانت تعلم ان قوله لان ظرف الزمان محتاج اليه لاثبات مضمون قوله اذا كان الفعل ممتدا كما يشهده التعبير بلفظ الفاء فى اذا كان وانه لوجعل ماذكر علة ابتداء كما فعله لتوهم عدم الفرق بين صورى ذكر لفظ فى وحذفه والفرق لازم عند الامام (قوله يراد به مطلق الوقت) ومنه واتوا حقه يوم حصاده قيل هذه الارادة حقيقة والاصح مجاز والحقيقة هى الاولى (قوله واذا كان غير ممتد الى آخره) اورد عليه انه ممتد الفعل مع كون اليوم مطلق الوقت نحو اركبوا يوم يأتيهم العدو وبالعكس نحو انت طالق يوم تصوم واجيب ان مامر انماهو عند الاطلاق والخلوعن الموانع ولا تمنع مخالفته بمعاونة القرائن كذا فى التلويح انتهى فيحتمل ان يكون قوله وتمام الحقيقة فى التلويح اشارة الى ذلك (قوله شرط للتطليق) لان فيه معنى الشرط او الحكم الذى هو الطلاق على ثبوت معنى بعدها لمعدوم حال التكلم وهو على خطر الوجود وهو الاعتاق (قوله ولا ينافيه لفظ مع) اى لاينافيه معنى الحقيقى للفظ مع الذى هو القرآن لانه يستعمل فى معنى بعد لتعذر معناه الحقيقى لايجابه معنى الشرط الذى يقتضى التقدم والتأخر كما فى البحر لكن نقض بما لوقال لاجنبية انت طالق مع نكاحك لانه يجرى فيه الدليل السابق مع تخلف الحكم لانه لايقع اذا تزوجها واجيب انه يملك التعليق بصريح الشرط وبمعناه بعد النكاح واماماقبله فلا يملكه الا بالصريح كان الشرطية وايضا ان الطلاق مع النكاح متنافيان

فلايمكن الحقيقة بخلاف مانحن فيه والكل منظور فيه اما الاول فان الدليل انما قام على ملكه اليمين المضافة الى الملك فتعلق بما يوجب معناها كيف كان اللفظ والتقييد بلفظ خاص مع تحقق المعنى تحكم واما الثانى فانه لايمس بمانحن فيه على انه غير صحيح فى نفسه اذ صحة الحقيقة ليس هو المدعى ليترتب نفيها على التنافى كما فى النهر موردا على البحر فلعل الحق فى الجواب ان يقال ان عدم وقوع الطلاق فى مادة النقض لعدم اضافته الى نكاحه بل اضاف الى نكاحها ولهذا لو اضاف اليه بان قال انت طالق مع تزوجى اياك يصح التعليق فيقع فيه ايضا فاتضح الفرق بينهما فاندفع اشكاله ولاحاجة فى بيانه الى ما يقال انه لما اضاف التزوج الى فاعله واستوفى مفعوله جعل التزوج مجازا عن الملك لانه سببه وحمل على بعد تصحيحاله وفى نكاحك لم يذكر الفاعل فالكلام ناقص فلا يقدر بعد النكاح فلا يقع ويصح النكاح فتأمل واما الجواب بالفرق بين كلام من يقدر التنجيز والتعليق مطلقا وبين كلام لايقدر الاالتعليق بصريح الشرط فقط اوفى الاول ضرورة الصيانة دون الثانى فزيف بعدم تعلق المقام على قضية الصيانة وان دفع بانه فيمانحن فيه لكونها تحت نكاحها تعلق زيادة حقه فيصان الكلام بخلاف مادة النقض انه لعدم تعلق حقه بهاالايكون كلاما مصونا يحتاج الى التأويل وانت تعلم مع انه ينتقض بماذكر من صورة الاضافة اليه اعنى انت طالق مع تزوجى اياك يرد عليه ان اهدار كلام العاقل خلاف الاصل مطلقا فلا اختصاص بكلام دون كلام اذا اصل الصيانة لازم فى المادة المذكورة مع امكان الاصل ولو فى الجملة ولو علق عتقها وطلاقها يعنى اذا اتفق تعليق العتق من المولى والطلاق من الزوج معا على امرأة واحدة (قوله لان وقوع الطلاق زمانيهما) متحدان ضرورة تعلقهما بشرط واحدفالعتق فى ان ثبوت الطلاق ليس بثابت حتى تكون هى حرة عند ورود الطلاقين (قوله لكونه رجوعا الى الحالة الاصلية) يرد عليه ان الطلاق ايضا رجوع الى الحالة الاصلية بناء على ان الاصل فى النكاح الحظر وابيح للضرورة على ماقالوا ولهذا يقال الاصل فى الابضاع التحريم وايضا انه اذا تقابل فى الحرحل وحرمة غلبت الحرمة كما فى الاشباه لعل لهذا قال فى البحر والنهر من الاوجه وهو معتمدة انهما لما تعلق بشرط واحد وجب ان يطلق زمان نزول الحرية فيصادفها وهى حرة لاقترانهما وجودا فلا تحرم بهما حرمة غليظة وان امكن منع الملازمة اذ لايلزم من وقوع الطلاق زمان نزول الحرية مصادفة الطلاق اياها حال كونها حرة بل علته مصرح بماذكرنا على ان الاصل بقاء ما كان على ما كان وان الاصل ايضا حمل المحتمل على المتيقن اذ تزاحم العتق بالطلاق يوجب الاحتمال فيحمل على المتحقق الذى وجد قبلها وهو الرقية لعل لهذا قال فى النهر بعد ماذكر دليلى الطرفين وبهذا اندفع مافى غاية البيان من ان قول محمد اقرب الى التحقيق وهو الاصح عندى (قوله من ابغض المباحات) اجيب عن طرفهما ان الطلاق عند الحاجة لم يبق مبغوضا ورد بان الكلام فى الطلاق من حيث هو يرد عليه ان من اقسام الطلاق السنة والحسن ويمكن دفعه ان ذلك مقدمة مسلمة فقهية بل مستدلة فى موقعها نعم يرد عليه ان الشرعية الوقوع فى العتق بذلك امر وهمى والوهم ليس بثابت بنفسه فكيف يثبت غيره وكون الموهوم فى بعض المواضع كالمتحقق وثبوت بعض الاحكام بالشبهات مختص بباب المحرمات على مافى الهداية والمنح (قوله انا منك) فيه بلفظى منك وعليك لانه لولم يزدهما لم تطلق وان نوى لان البينونة متعددة (قوله فانه اذا بطل) علة للاكتفاء بما ذكر فيندفع ان يقال

ان المناسب بالواو بدل الفاء لانه بمنزلة الكبرى لقوله ان احدهما اذا ملك الخ على ان المناسب هى كونه من المذكور وليس كذلك (قوله متعلق بيقع المقدر) اورد بلزوم تعلق الجارين على فعل واحد ودفع بان المحذور فى ذلك عند كونهما بمعنى واحد وهنا الاول للاستعانة والثانى للمصاحبة الاولى ان يجعل الاول للسببية والثانى للاستعلاء يعنى بمعنى على (قوله واذا اعقد الاصبع) الظاهر انه على حسب العادة ايضا فالاظهر بل الاصوب ان يقال واذا اشير بالمضموم فالعادة ان يكون باطن الكف فى جانب العاقد وان لم يكن هذا على حسب العادة فمع لزوم التحكم فى حكمه فلا يصح الملازمة فى فيعتبر ثم انه اذا لم يأت بلفظ هكذا بل قال انت طالق مشيرا باصابعه ولم يقل هكذا فهى واحدة لفقد التشبيه المتقدم وكذا لو قالت لزوجها طلقنى فاشار اليها بثلث اصابع واراد ثلث تطليقات لايقع مالم يقل هكذا لانه لو وقع وقع بالضمير والطلاق لايقع بالضمير كذا فى البحر نقلا عن المحيط ونقل عن الظهيرية انه لو تنفس ونوى الطلاق لايقع فيمكن ان يعلم منه بطريق الدلالة ان القاء الاحجار الثلث على نية الطلاق كما اعتاده اكثر اهل العرف انه ليس بطلاق (قوله اوكالف) فان قيل عند كون التشبيه باعداد الاصابع وقع الثلث بلا نية فينبغى ان يكون هنا كذلك قلنا الشهرة هنا كون التشبيه بالقوة يقال زيد كالف رجل اى بأسه وقوته بخلاف الاول (قوله لانه وضعه بما يحتمله) اورد عليه انه لو احتمل البينونة لصحت ارادتها بطالق وليس كذلك واجيب بان عمل النية فى الملفوظ لا فى غيره ولفظ باين لم يصر ملفوظا به بالنية بخلاف طالق باين وفيه نظر مذكور فى فتح القدير كذا فى البحر (قوله لما مر انها بتمام الجنس) يعنى ان البينونة متنوعة الى حقيقة وغليظة والغليظ تمامها فيصح بالنية فان قيل تمام الشئ كماله فعند الاطلاق ينصرف اليه فيقع وقوع الثلث بلا نية والواحدة بنية ولا اقل من تساويهما فى الاحتياج الى النية وعدمه قلنا لعل ان الواحدة متعينة والثلث محتمله فعند عدم النية المحتمل محمول على المتيقن (قوله فيحمل عليها بالنية) لكن قال العتابى الصحيح انها لا تصح فى تطليقة شديدة اوطويلة اوعريضة لان النية انما تعمل فى المحتمل وتطليقة بتاء الوحدة لا تحتمل ونسبه الى السرخسى كذا فى النهر لا يخفى ان الثلثة واحد اعتبارى وان الوحدة كما يكون شخصية يكون نوعية بل جنسية تأمل (قوله لان فيها اشارة) وجه الاشارة انها صريحة فى خلافه واما عبارتهما فيمكن ان يخص الى ما اراده الحسن بقرينة مذهبه وهذا اولى من ان يقال من ان محل الخلاف فيهما لايمتاز لعمومهما عن محل الوفاق (قوله فليتأمل) لعل وجهه ان عبارتهما اعنى ومن طلقها ثلثا قبل الوطئ وقعن دالة بطريق العبارة على صورتى الخلاف والوفاق وفيهما تنبيه على الاستواء وعدم الفرق وعبارته دالة على صورة الخلاف عبارة وعلى صورة الوفاق دالة بالمأل واحد بل النفع فيهما غالب واحتمال التخصيص بمثل هذه القرينة الخفية وهم ضعيف لا يخل الحكم المقصود كاحتمال التجوز عند مقطوعية معنى الحقيقى للفظ واجيب بان كلا منهما مبنى على المتعارف المتبادر اذ المتبادر من تلك العبارة قول انت طالق دون اوقعت وبانه يحتمل ان يكون مقصودهما بيان الفرق بين ايقاع الثلث دفعة وبين التفريق ولا يكون الاشارة الى خلاف الحسن مقصودة لعدم الاهتمام واورد على الاول بانه تكلف لاطائل تحته ولم يؤت شئ فى وجهه لكن الظاهر انه ليس بتكلف بالنظر على اكثر ماوقع فى التقريرات الفقهية سيما المسائل المصدرة هنا فى السباق والموضوعة فى السباق (قوله انت طالق واحدة وواحدة) فيه اشارة الى

ان الحكم كذلك فى العطف بالفاء وثم وبل (قوله كما تقرر فى الاصول) لعله نفس ماذكر فى البحر والنهر هنا اوقريبه من ان الوصف حتى قرن بالعدد كان الوقوع بالعدد بدليل ما اجمع عليه من انه لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلثا طلقت ثلثا ولو كان الوقوع لبانت لا على عدة فلغى العدد واما الحمل على مسئلة السبب كما فى حاشية عزمى زاده فبعيد جدا لايخفى على الناظر (قوله اما الاول فظاهر) بل لايحتاج اليه هنا بالنظر الى ماذكر آنفا (قوله صفة الثانية) الفرق بين ماذكر آنفا وبين هذا حيث جعل فيه صفة للاولى وهنا للثانية هو ان قبل وكذا بعد حيث ذكرا بعد شيئين انهما ان اضيفا الى ظاهر كانا صفة للمذكور اولا كجاءنى زيد قبل عمرو وان اضيفا الى ضمير كانا صفة للمذكور آخرا نحو قبله او بعده عمرو ولانه فى هذه الحالة خبر عنه والخبر وصف للمبتدأ كذا فى النهر وبه يعلم بيان قوله لاتصالها بحرف الكناية المراد به كلمة الضمير (قوله فيقترنان) اورد ان تحصيل مثل هذا الاقتران يمكن فى صور كون الواحدة الاولى موصوفا بالقبلية احترازا عن اهدار الكلام وتوفيقا القصده الذى هو الطلقتان بجعل الثانية حالا لايخفى ان قبل نص فى معنى التقديم فالاقتران ينافيه بهذا الطريق فلا يحتمله اللفظ فارادته لغو كما فى الاصول فلا يحتاج فى الجواب الى انه لو حمل عليه للزم كون ايقاع بدعيا (قوله فلان مع للقران) سواء وصف به ماقبله اوما بعده (قوله طلقة واحدة) فاعل يقع (قوله اذ لايبقى للثانى محل) وكذا هنا فان قيل فيلزم الترتيب فى الواو وليس بمذهب قلنا وقوع ليس لدلالة الواو على الترتيب بل لان وقوع الاخرية انما هو على التعاقب دون الاجتماع كالتعليق كما فى الاصول (قوله وقال لغير الموطوءة) مما لايحتاج اليه بالنظر الى السباق (قوله ذكره الزيلعى) فيه نوع مخالفة لما ذكر هنا يشهدها المراجعة وايضا لما قال صاحب در المختار فى شرح الملتقى قال لامرأتين لم يدخل بواحد منهما امرأتى طالق ثم قال اردت واحدة منهما لايصدق ولو مدخولتين فله ايقاع الطلاق على احديهما قال امرأته طالق ولم يسم وله امرأة طلقت امرأته فان قال لى امرأة اخرى واياها عينت لايقبل قوله الا ببينة وتمامه فيما علقناه على التنوير انتهى ومن طلق امرأته قبل الدخول ثلثا قيل هذه بعينها ماسبق من قوله قال لغير الموطوءة فيكون تكرارا ويكون ذكرها فى آخر الباب تكرارا بعد تكرار اقول وايضا قد حصل الغناء عنها من تعليله هذا ايضا بقوله يقع بعدد قرن به لابه وقيل فى الجواب اعيد لما فيه من التعليل لكن يرد حينئذ بايراد هذا التعليل فى هذا الموضع ايضا (قوله النص ورد) يعنى ان نص فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره نازل فى حق الموطوءة فلا يقع الثلث فى غير المدخول بها كما يدل عليه عبارة الشارح فى هذا الباب فيندفع مايقال ان الاستدلال بهذا النص ان كان من لزوم التحليل فهما متساويتان فيه وان كان من كون النكاح بمعنى الوطئ فكلامنا فى الزوج الاول وهذا فى الثانى حاصله حمل معنى ورود النص فى المدخول بها على دلالته على هذا المعنى وفساده فى ذاته ظاهر ايضا والا لم يبق للجواب مساغ اصلا (قوله طلقت كل واحد تطليقة) لانه لو قسم الواحد الى الاربع يصيب الى كل ربعا فيتكامل فيصير كل واحدة (قوله الا ان ينوى) الظاهر انه استثناء من قوله اوقال ثلث اواربع كما يقتضى قاعدة الاستثناء الواقع بعد الجمل المتعاطفة من انه هل للاخيرة فقط مطلقا كما هو المختار عندنا او ان ظهر الاضراب عن الاولى كما هو عند البعض اذ فى قوله تطليقتان لايقع ثلث بل يقع على كل ثنتان اذ فى تقسيم الاثنين على الاربع يصيب على كل ربعان فيتكامل طلقتان ثنتان فلا يرد عليه شئ من هذه

الجهة لكن يرد عليه بلزوم اهمال حكم تطليقتان و يمكن دفعه بانفهامه من المذكور مقايسة اودلالة (قوله يقع على كل واحدة طلاقان) هذا عند عدم نيته التقسيم والا فالامر كما عرفت (قوله جعل مستعارا) كذا فى الزيلعى اورد عليه ان شرط اطلاق المسبب وارادة السبب اختصاص المسبب بالسبب و العدة يوجد فى غير الطلاق كام الولد اذا اعتقت واجيب من ان ثبوتها فيما ذكر لوجود سبب ثبوتها فى الطلاق وهو الاستبراء لابالاصالة ورد بانه لايدفع سؤال عدم الاختصاص و يمكن الجواب بان الاعتداد مختص شرعا بطريق الاصالة بالطلاق لايوجد فى غيره الا بطريق التبع والتشبيه فيتحقق الاختصاص كما فى التلويح ثم قيل فى وجه ماقبل الدخول انه مجاز عن كونى طالقا من اطلاق الحكم وارادة العلة وقيل انه من باب الاضمار يعنى الاقتضاء فى غير المدخول بها ايضا لان معنى اعتدى طلقتك فاعتدى اواعتدى لما فى طلقتك ففى المدخولة يثبت الطلاق وتجب العدة وفى غيرها يثبت الطلاق عملا بنيته ولاتجب العدة كذا فى التلويح (قوله استبرى رحمك) هذا مجاز عن كونى طالقا فى المدخولة اذا كانت آيسة اوصغيرة وفى غير المدخولة مطلقا (قوله لان عوام الاعراب) واما الخواص لايلتزمونه فى مخاطباتهم بل تلك صناعتهم والعرب لغتهم كذا فى البحر لكن يرد عليه ان كان القائل بهذا الاعراب من الخواص فاللازم من التعليل عدم الوقوع اذ مفهوم المخالفة مجمع فى الروايات فالاوجه ان يجعل من قبيل رجل عدل مبالغة فى التطليق هذا ماظهر لى ثم رأيته نصا فى النهر واما احتمال ان يراد به منفردة عن الزوج فقيل رده فى الفتح بان التطليق بالمصدر الملفوظ به شايع فى طلاق العرب بخلافه انت منفردة عن الزوج فكان احتمال انت واحدة للمصدر اظهر من الاحتمال الثانى فضلا عن تعينه يرد عليه انه كذلك لوكان منصوبا فعند الرفع امر الظهور على العكس ففيه احتمال اى فيما ذكر من الثلث (قوله مابين السنام والعنق) فيكون على طريق الاستعارة التمثيلية لانه تشبيه بالصورة المنتزعة من اشياء وهى هيئة الناقة اذا اريد اطلاقها للرعى (قوله انت حرام) البائن واقع به بلانية فى زماننا للتعارف لافرق فى ذلك بين محرمة وحرمتك سواء قال على اولا واورد انه اذا وقع بلانية ينبغى ان يكون كالصريح فيكون الواقع رجعيا واجيب ان المتعارف به ايقاع البائن لاالرجعى وان قال لم انوه لم يصدق كذا فى البحر والنهر لكن قيل وعليه الفتوى كذا فى النهر نقلا عن البزازية لعل ما عندنا من نسخة سقيمة اوهذا فى محله الآخر كباب الايلاء (قوله لايقع الطلاق) وماوقع فى البزازية ان اذهبى وتزوجى تقع بهما واحدة ولاحاجة الى النية فقال فى البحر انه مخالف لما فى شرح الجامع الا ان يفرق بين الواو والفاء وهو بعيد هنا انتهى لكن وقع فى محل آخر من البزازى موافقا لماذكرهنا لعل عدم ذكره هنا سرحتك مع وقوعه فى الكنز لما فى النهر نقلا عن المجتبى ومشايخ خوارزم يفتون بان لفظ التسريح بمنزلة الصريح يقع به الرجعى بلانيته (قوله اما اعتدى) الى قوله وقدمر ان عوام الاعراب تكرار مع قوله فيما بعد كاعتدى الى قوله لان عوام الاعراب بل الصواب هنا ان يقتصر فيها على جهة وقوع الرجعية بها (قوله والطلاق معقب الرجعة الاولى) والطلاق الرجعة كما فى المنح لان الظاهر ان معقب على صيغة اسم الفاعل من التفعيل فيكون المعنى الطلاق يوجد عقيب الرجعة والامر على العكس الا ان يجعل من الافعال بمعنى ان الطلاق مورث الرجعة او يعتبر التضمين بمعنى الطلاق يجعل الرجعة فى عقيبه ثم ان هذا القول هو العمدة فى هذا البيان وقد عرفت تكرر الباقى وعليه

قياس ماسيذكر وفى بعض الشروح يعلل هذا الحكم بانه صلى الله تعالى عليه وسلم طلق رفقة بنت زمعة بقوله اعتدى ثم راجعها انتهى فلعل الاخيرين مقاسان عليه (قوله تصريح بماهو المقصود) من العدة وهو براءة الرحم (قوله ومضمرا) لافرق بينه وبين المقتضى عند المتقدمين وعامة المتأخرين لماروا قبوله العموم والخصوص فرقوا ففسروه تارة باللفظ الثابت لغة واخرى بمالايغير اثباته المنطوق نحو واسئل القرية وهو كالملفوظ فى كيفية الدلالة وسائر الاحوال كذا فى بعض الاصولية (قوله ولوكان مصرحا لم يقع به الا واحدة) فانه ان صرح بانت طالق ونوى ثلثا لاتصح نيته فانه يدل بحسب اللغة على اتصاف المرأة بالطلاق الذى ليس محلا لنية الثلث لاعلى ثبوت الطلاق عن الرجل بطريق الانشاء الذى هو محل لنيتها وانما ذلك امر شرعى ثبت بضرورة ان اتصاف المرأة بالطلاق يتوقف شرعا على تطليق الزوج اياها فيكون ثابتا بطريق الاقتضاء فيتقدر بقدر الضرورة والحاصل ان ما يفهم لغة ليس محلا للنية وماهو محل لها لايثبت لغة بل اقتضاء ينافى العموم هذا ماذكره الشارح فى المرآة فى تعليل بطلان نية الثلث فى انت طالق واما فى تعليله لاعتدى ان الطلاق وقع مقتضى الامر بالاعتداد فيكون ضروريا ولذا كان رجعيا اذ الضرورة تندفع به والثلث فوق الضرورة لعل ماذكره هنالك اولى مماهنا و انه ماذكر هنا يوهم عدم الاقتضاء فى انت طالق وقد صرح هنالك بوجوده فيه ايضا تأمل (قوله قلنا التنصيص) قيل فيه بحث من وجهين الاول انه حينئذ يكون المانع من ارادة الثلث التنصيص على الواحدة دون الاضمار الثانى ان التنصيص بالواحدة ايضا لايكون مانعا من ارادة الثلث فالواحدة الاعتبارية فى الثلث ايضا فتأمل انتهى لايخفى ان كون المانع المذكور من نفس الاضمار ليس بملتزم بل الملتزم انه لما وجد فى انت طالق طلقة واحدة بلا اضمار فعند الاضمار يكون اولى فالمانع الذى هو التنصيص المذكور اذا وجد فى الاصل فبالاولى فى اضماره وان المتبادر فى فائدة التوصيف بالوحدة هو الوحدة الحقيقية بل المتبادر من اثباته الاحتراز عن الاعتبارية (قوله وتطلق بغيرها) يرد عليه ان نحو انا برئ من طلاقك وخليت سبيل طلاقك وانت مطلقة بالتخفيف وانت طالق وغيرها كناية رجعية كما صرحوا به الا ان يراد بقوله و بغيرها من الفاظ الكناية الالفاظ المذكورة هنا فقط لا المطلق (قوله وان ثنتين فى الحرة) وفى الامة يقع فان قيل كيف يكون فى الحرة المطلقة بواحدة قلنا هى كالتى لم تطلق اصلا كما فى النهر نقلا عن المحيط (قوله ولم يقع فى الكنز) وان اجيب فى البحر انه مقيد بغير اختيارى لما سيذكره فى بابه وفى غيره بانه هنا استطرادى وانما هو من التفويض وقد ذكر فى بابه اصالة وقصدا وانت تعلم ان كون اللاحق قرينة للسابق ليس بحسن وان الاستطرادية فى مسلك القصدية ليس بمعلوم فى بادى الفكرة فالاولى بل الصواب فى المصنف غايته عدم الاحتياج الى المنابة (قوله وان لم ينو) فان نوى بالمجموع الثلث واحدة قال فى النهر نقلا عن المحيط يقع الثلاث لانه ناويا بكل لفظ تطليقة لكن قد سبق الى خاطرى بصحة وقوع الواحدة على حمل الاخيرين على التأكيد ثم وقفت فى بعض الكتب نقلا عن الكفاية ان هذا فى القضاء واما فى الديانة فواحدة (قوله لانه لما نوى بالاول الطلاق) وان لم ينو به ايضا لايقع شئ ثم ان المسئلة على اربعة وعشرين مذكورة فى النهر عينا وفى الفتح وغيره نقلا (قوله لست لى بالمرأة) يعنى بلا تعليق الى شئ والا قال فى النهر لو قال لست لى بامرأة ان دخلت الدار وقع اذا دخلت الدار فالاولى ان يشار اليه اوسئل فقال نقل عن الجوهرة انه واقع عنده فلا يصلح

احتياجا وعند محمد نقل عن الحاوى باخذ قول محمد فى هذه وفيما قبلها من عدم جعلها ثلثا واورد بمخالفته لتصحيح قاضيخان فيهما (قوله ولهما انه مالك) فان قيل هذا الدليل جار فى قولها اذا دخلت الدار فانت طالق ثم قال جعلت هذه التطليقة بائنة مع ان البينونة فيها ليست بواقعة كما نقل عن الخانية قلنا علل فى بعض المعتبرات عدم البينونة فيها بان الوصف لا يسبق الموصوف (قوله الصريح يلحق الصريح) هو ما لا يحتاج الى نيته بائنا كان الواقع به اورجعيا نقل عن الفتح (قوله والصريح يلحق البائن) الاخصر والبائن كما فى الكنز ثم الاولى ولو فى الشرح ان يقيد بكونها فى العدة لعل لظهوره تركه بقى انه قال فى النهر يرد على اطلاقه ما فى البزازية لو قال كل امرأة له طالق لم يقع على المختلعة ولو قال ان فعلت كذا فامرأته كذا لم يقع على المعتدة من بائن انتهى ويمكن ان يقال ان هذا عند عدم النية لان التبادر من اطلاق المرأة ومن اضافتها الى نفسه كمالها والمختلعة والمبانة ليستا كذلك لعل فى كلام النهر اشارة الى هذا (قوله لا البائن) اراد به ما كان بلفظ الكناية كما نقل عن الفتح (قوله الا اذا كان معلقا) نقل عن الكافى وفهم عن النهر لزوم النية ولزوم كونه فى العدة مصرح فى عامة الفقهية ومشار هنا فى الشرح ولزوم كون المعلق مقدما على المنجز وان امكن فهمه شرحا لكن لا يفهم متنا ولهذا اورد على الكنز وغيره بانه اطلاق فى محل التقييد (قوله فلا امكان جعله خبرا عن الاول) اورد بانت طالق انت طالق واجيب بعدم احتماله الاخبار لتعينه للانشاء شرعا حتى لو قال اردت به الاخبار لا يصدق الظاهر ان عدم التصديق فى القضاء (قوله فيقع الثلث) وما نسب الى قاضيخان من ان الاصح والمفتى به عدم وقوع الثلث لانه بائن فى المعنى والبائن لا يلحق البائن ليس بصحيح لانه لم يقف عليه فى فتاواه وان المعتبر فيه اللفظ لا المعنى وان الدليل المذكور جار فيما لو قال للمبانة انت طالق بائن مع تخلف الحكم اذ يقع فيه اخرى كما فى البزازية والخلاصة والمحيط (قوله ويدل عليه) اى وقوع الثلث فى صورة المذكورة وجه الدلالة هكذا انت طالق ثلثا صريح والصريح يلحق البائن فحاصل النتيجة الثلث واقع على المبانة فقوله الصريح يلحق البائن كبرى وقوله ولان قوله انت الخ صغرى فالاولى ان يعكس الترتيب مع حذف اداة التعليل (قوله ومعنى قولهم) جواب عن سؤال على كون الثلث صريحا يعنى كيف يكون صريحا وقد قالوا بافادته البينونة الغليظة وحاصل الجواب انه لا منافاة بين كون الشئ صريحا وبائنا وان مرادهم من البينونة هنا هو البينونة المستفادة من الكنايات لا مطلق البينونة ويمكن ان يجعل السؤال هكذا ان قولهم البائن لا يلحق البائن منتقض بهذه المادة فاجاب بان المراد بالبائن هو البينونة المستفادة من الكنايات (قوله طلق امرأته قبل الدخول) قد نبه فيما مر ان هذا تكرار فى مرتبة ثالثة قيل انما ذكره ليكون توطئة لقول اقول الخ الا ان المناسب ان يذكر اقول ايضا عقيب قوله قال لغير الموطوءة انت طالق ثلثا على ما مر قبل ثلث صحائف ونصف انتهى لا يخفى ان كون المتن توطئة للشرح ليس بمتصور على ان معنى التوطئة فى نفسه لا يوجد فيه

باب التفويض

(قوله ينوى بهما) يعنى عند عدم العوارض من الغضب او مذاكرة الطلاق او النية فعام الى الحكمى والحقيقى ففى حال الغضب ومذاكرة الطلاق نية حكما اكتفى هنا لما تقدم فلا يرد انه ليس بموافق لما ذكره فى اوائل الكنايات (قوله من كنايات الطلاق) قيل الصواب من كنايات التفويض لا يخفى انهما من مصداق الكناية التى هى قسم من الطلاق بل التفويض ايضا قسم منه غايته ان يكون ما ذكره اولى لا صوابا

(قوله فلا يعملان بلا نية) ولو حكما بقرينة ما ذكر فى بحث الكناية كما فى شرح الملتقى فيشمل حال مذاكرة الطلاق وحال الغضب فلا يرد بانه ليس بموافق لما ذكر فى البحث المذكور (قوله لامتناعه فى حق نفسها) لان تصرف الوكيل لنفسه لا يجوز (قوله اذ للمخيرة) علة لقوله فان طلقت فالاولى ان يجعل العلة لقوله و الا فلا وجعله علة له بعيد (قوله لكن الامر صار فى يدهما) يعنى انهما مشتركان بينهما فبموجب كونهما للشرط يلزم الاقتصار على المجلس كما فى ان شئت و بموجب كونهما للظرف يلزم عدم الاقتصار عليه فوقع الشك فى مدلوليهما لكن كون الامر فى يدها كان قرينة للظرف فلم يخرج الامر عن يدها بعد المجلس كمتى وقيل قوله فلا يخرج بالشك اى عند القيام عن المجلس لعدم تعين الشرطية كما يخرج فى ان شئت بالقيام عنه لتعينها وبالجملة بقاء الامر فى يدها بعد المجلس لعدم الاعتبار بالشك عنده لا لتعين ظرفها كما هو لتعين الظرفية عندهما انتهى لا يخفى ما فيه (قوله عكسها) اى عكس المسائل الثلث وهو صحة الرجوع وعدم التقيد بالمجلس هذا ليس بعكس منطقى حتى يتوهم الركاكة بل عكس لغوى او عرفى ومثله شايع (قوله كان تمليكا) ولان التوكيل قد حصل بدون التعليق فعند زيادة التعليق يكون تمليكا صونا للزيادة عن الالغاء (قوله المراد بالمشية) اى فى المطلوب وقوله وما ذكر فى المشية اى فى الوكيل ليست بالصيغة فقوله سواء ذكرها الموكل ليس بصحيح لكن يرد عليه ان الجواب ليس بحاسم لمادة الاشكال اذ الكلام فى البيع بالمشية بالصيغة باق لا يدفعه الجواب بل ينتقض به فالجواب عنه كما نقل عن المحيط ان ذكر المشية لغو فى البيع لان تعليقه بالشرط باطل يعنى عند التعليق يكون البيع صحيحا والشرط باطلا بخلاف الطلاق واورد ان المعلق هو الوكالة بالبيع لا نفس البيع واجيب بانه اعتبر التوكيل بالبيع باصل البيع ونقل عن الفتح بانه غلط لان التوكيل هو قوله بع وقد وقع سواء شاء المأمور اولا فلا معنى للتعليق بالمشية اجاب فى البحر اولا بان المراد من التوكيل اثره اى الوكالة فحينئذ يكون للتعليق المذكور معنى ثم قال والحق ان البيع والتوكيل به لم يعلقا بالمشية وانما المعلق الوكالة وتعليقها صحيح فيحتاج الى الفرق بين قوله طلقها ان شئت و بع ان شئت ثم اجاب عنه صاحب النهر بانه لا نسلم ان الوكالة معلقة بمشية لا تصافه بكونه قبل مشيته البيع ولا وجود للمشروط دون شرطه وانما المعلق فعل متعلقها واعتبار التوكيل بالبيع غير صحيح لان الاول قابل للتوكيل بخلاف الثانى فكيف يعتبر به انتهى (قوله وانما نشأت) يعنى ان المشية فى المأمور انما نشأت من عدم قدرة الامر على ايجاب الفعل للمأمور لان الامر لن يقدر على جعل الفعل واجبا على المأمور (قوله فان لم ينو شيئا وقوع الطلاق به) لعدم احتياج الصريح اليه و يشير اليه ايضا قوله لانه فوض اليه الصريح (قوله مع احتمال الكل) فلهذا الاحتمال عمل نية الثلث فيه (قوله او قالت اختار نفسى) عطف على مدخول بان قالت اخترت نفسى (قوله فقالت انا اطلق نفسى) ظاهره الاطلاق وقد نقل عن المعراج هذا عند عدم النية والا وقع وعن الفتح هذا عند عدم التعارف والا فيجوز وقوع الطلاق بنفس اطلق (قوله اذ لا يمكن ان يجعل حكاية عن تطليقها) لظهور قبل ولا ان يحمل على الانشاء لعدم استعمال المضارع فيه لا يخفى ما فيه من المخالفة لما نقل آنفا من المعراج والفتح (قوله لانه فعل اللسان) يعنى التطليق فعل اللسان وفعل اللسان لم يوجد مع نطقها بهذا الخبر الذى هو انشاء التطليق بخلاف الاختيار لانه فعل القلب فلا يستحيل اجتماعهما (قوله لان الاختيار لا يتنوع)

يرد عليه انه ان اريد من الاختيار معناه الاصلى فلا يقع به الطلاق لانه شئ فى الضمير والطلاق لا يقع بما فى الضمير وان اريد من الاختيار معناه الكنوى الذى هو البينونة فلا نسلم عدم تنوعه وقدمر صحة نيته الثلث فى انت باين فلعل الاولى فى التعليل ما فى مثل البحر والنهر من ان البينونة تثبت فيه مقتضى ولا عموم فى المقتضى كما يومى اليه قوله آنفا انه حكاية عن اختيارها فى القلب بخلاف مثل انت باين لانه ليس بمقتضى وما قيل من ان هذا البينونة لكونها مقتضى نفس الالفاظ متنوعة فقال فى النهر فيه نظر لعل وجه النظر كون عدم عمومية المقتضى عاما والتخصيص ببعض المواد تحكم وقيل فى التعليل ان الاجماع منعقد بوقوع الواحدة واورد بان زيد بن ثابت رضى الله تعالى عنه قال بوقوع الثلث بكمال الاستخلاص يرد عليه يجوز كون الاجماع فى القرن اللاحق اذ الاختلاف السابق لا يمنع الاجماع اللاحق لكن يرد عليه ما نقل من اخذ مالك هذا القول ويمكن دفعه بان قول زيد قول بوقوع واحدة وزيادة اثنين عليها كما نقل عن القدسى (قوله عن الخلوص) اى الصفوة والتخلص (قوله كالطلاق) ان اريد به المعرف فشاهد للنفى اذ هو متنوع كما سبق فى انت الطلاق وان المنكر فشاهد للنفى كما سبق فى انت طلاق وقوله بخلاف البينونة متعلق بالنفى اذ هى متنوعة فالتخصيص باحدهما ليس بجيد كالقول بان فى ذكره بخلاف البينونة بعد قوله كالطلاق تأمل لا يخفى (قوله ولا تطلق) اى ان طلقت بالثلث والا فتطلق نفسها بعد زوج آخر واحدة وواحدة الى ان توقع الثلث لعل فى تعليله اشارة الى هذا التقييد واشارة اليها ايضا فى العطف فى ولا تطلق يعنى بعد الثلث (قوله فوجب اعتباره خصوصا) ومافى بعض النسخ من عدم لفظ خصوصا لعله سهو من الناسخ لاقتضاء لفظ اوعموما وفيما بعده (قوله مشيئتهما) الظاهر مشيئة الزوج نيته ومشيئة الزوجة قولها المخصوصة كما يدل عليه آنفا اى قالت شئت ففيه نوع جمع بين الحقيقة والمجاز ودفعه ظاهر (قوله فبقى ايقاع الزوج) اى بالصريح واما وجه عدم نيته بالثلاث فعلم فى قوله انت طالق سابقا (قوله جريا على موجب التخيير) اورد عليه ان المناسب ايضا ذلك عند وجود نية الزوج فى كم شئت يدفعه مامر من ان الطلاق يقع بعده قرن به لا به (قوله طلقت نفسها ماشاءت) ولو ثلثا اما بلا كراهة ولا بدعية لاضطرارها لانها لو فرقت خرج الامر من يدها او بالكراهة والكلام لبيان اصل القدرة (قوله لان ما المحكم فى العموم) فيه لان الموصولة والموصوفة ليستا قطعيتين فى العموم قوله قد يستعمل للتمييز اورد ان الواقع فى الزيلعى التبيين بدل التمييز ولا وجه للتغيير لا يخفى انه من قبيل تعيين الطريق (قوله طلق من نسائى من شائت) وفى بعض النسخ من شئت الظاهر انه غلط اذ ينافيه قوله الآتى اولعموم الصفة (قوله لدلالة اظهار السماحة) اى الجواد اولعموم الصفة قيل الاول ناظر الى الاول اى مسئلة اكل الطعام والثانى للثانية اى طلاق النساء فالاحسن تبديل او الفاصلة بالواو الواصلة (قوله فلجلوس القائمة) تفريع اما للحصر المستفاد من كلمة انما او من السكوت فى معرض البيان او من مفهوم التعداد (قوله وشهود تشهدهم) هذا عند عدم التحول عن مكانها متفق وعند التحول مختلف بناء على ان المعتبر فى بطلان اختيارها اعراضها فقط او اى منه ومن تبدل المجلس والاصح هو الاول كما سيصرح ولهذا اطلق ولم يشر الى التقييد بخلاف الصرف قيل فى تعليله فان القيام لدعوة شخص للمشورة او لطلب الشهود مبطل فيهما اورد عليه انه خبط فاحش مبناه ظن ارتباط هذا القول بقوله ودعاء لاب الخ ولا مساغ له من عدة وجه ثم ان ماظنه سندا لم نجده فى كتب القوم فى باب الصرف

والسلم لا يخفى انه يرد عليه ان مراده من القيام هو القيام الموصل الى الافتراق لا مطلقه بقرينة السياق فلا يرد عليه شئ مما ذكره (قوله وشرط فى وقوع الطلاق) هذا الشرط ليس مختصا بمسئلة الاختيار بل يعمها وغيرها كما يشير تصويرات المسائل وصرح فى البحر بالعموم فلا يرد بانه مختص بها كما يظهر من كتب القوم كالكنز (قوله وهو بذكر المفسر) اى ما وقع عليه الاجماع انما هو بذكر النفس او ما يقوم مقامها واقعا على خلاف القياس كما فى البحر فلا يقاس الغير كالقرينة الحالية ويندفع انه كيف يصح الحصر وقد قال فيما بعد او اختياره مثلا اذ مثل الاختيارة مما يقوم مقامها (قوله الا ان يتصادقا) ولو بعد المجلس (قوله قال تاج الشريعة) فى البحر نقلا عن الفتح ان هذه ثابتة بخلاف القياس فيقتصر على مورد النص فلا يقع بالتصادق هذا مخالف لما ذكرنا عن تاج الشريعة فليتأمل انتهى ملخصا ثم اورد على تاج الشريعة بانه يجوز ان يكون وقوع الطلاق حينئذ بنفس التصادق فقط لا بهذين الكلامين المحتملين لا يخفى ان التصادق ليس ابتدائيا ولا مطلقا حتى يتصور الوقوع بنفسه بل هو مقيد بكونه فى اختيار النفس ولو سلم ان كلام التاج ليس نصا فيما حمله بل يحتمل على ما نفاه (قوله وكذكر النفس) اى الاختيار الذى يقارنه الاختيارة مفسرا بالاختيارة كالنفس لان الاختيار الذى قد يتحد وقد يتعدد ليس الا اختيار النفس (قوله اما وقوع الثلث فى الاولى) الصواب فى الثانية اذ الخلاف والتعليل مختصان للثانى (قوله ان كان لا يفيد من حيث الترتيب) يعنى ان هذا اللفظ يفيد الافراد والترتيب لان الاولى اسم لفرد سابق والوسطى لفرد بين شيئين متساويين والاخيرة لفرد لاحق ولم يفد من حيث الترتيب لاستحالته فى المجتمع فى الملك ويفيد من حيث الافراد فيعتبر فيما يفيد (قوله والكلام) اى اصل هذا الكلام للترتيب والافراد اى صفة الوحدة تابعة له اذ هى من ضروراته (قوله فاذا لغا فى حق الاصل) يعنى اذا لغا فى حق الترتيب لزم ان يلغو فى حق الافراد اورد عليه ان الاول اسم لفرد سابق فالفرد مدلوله التضمنى فكيف يكون تابعا ضروريا واجيب انه بعد التسليم قد يكون احد جزئى المدلول المطابقى مقصودا والاخر تبعا فينتفى بانتفاء المق والتفصيل فى النهر (قوله على ان ماذكرنا) يعنى من لغوية الوصف تأيد بدلالة الحال بكونها دليلا آخر بمعنى انه اذا كان الحال جوابا عن كل ما فوض اليها ناسب ان يكون بالكل الذى هو الثلث وهذا انما يكون بلغوية وصف الافراد اى الوحدة فيندفع انه ان كان هذا بعد لغوية صفة الافراد فهو الجواب الاول وان قبله فلا يكون جوابا للكل ولم يبق حاجة الى ان يقال ان هذا لا تعلق له بلغوية صفة الانفراد وانه مؤيد لا دليل آخر مستقل على انه فى ذاته ليس بصحيح (قوله بلا نية) ان قيل قال قاضيخان وابو المعين باشتراطها لان التكرار لا يزيل الابهام وقال الكمال وهو الوجه فكيف يصح هذا قلنا قال فى البحر بعد نقل الخلاف عدم اشتراط النية هو المعتمد فبه يندفع ما اورد من انه مخالف لما فى البدايع والمحيط من اشتراط النية فيهما واضمحل التوفيق بان المراد من عدم اشتراط النية النية الحقيقة لا الاعم ومن اشترطها هو الاعم لانه يقتضى لفظية النزاع والظاهر انه معنوى (قوله لدلالة التكرار عليه) اذ الاختيار فى حق الطلاق هو الذى يتكرر (قوله فى جواب اخترت ثلثا) قيل الظاهر من السياق عدم الاحتياج اليه (قوله لان العامل فيه) اى فى تطليق الزوجة تخيير الزوج وتخييره موجب للبينونة الا ترى انه لو امرها بالباين فاوقعت رجعيا وقع ما امر به فيندفع ما اورد عليه انه اذا قرن الاختيار بما يدل على الرجعة يكون للرجعة كما اذا قال امرك بيدك ينوى ثلثا فقالت اخترت نفسى بتطليقة يقع واحدة لا ثلث (قوله

وقع من الكاتب) قيل كيف يكون غلطا وقد علل المسئلة بقوله بان هذا اللفظ يوجب الاطلاق بعد انقضاء العدة فالصواب اطلاق كونه غلطا (قوله لكونه من الكنايات) الموجبة للبينونة بقرينة السباق فلا يرد ان الكنايات ليست بموجبة للبينونة على الاطلاق بل منها ما يفيد رجعية (قوله فقيل) قيل ليس مسببا عما قبله فينبغى التعبير بالواو وقيل تعقيب لقوله اعترض وقيل متعلق بمقدر يعنى اذا لم يمكن الحمل على غلط الكاتب للتعليل المذكور آنفا فقيل فيه روايتان (قوله فى جواب قوله امرك) يعنى مع نية الثلث (قوله يقع بائنة) اى واحدة لان الواحدة صفة لمصدر هو طلقة اذ خصوص العامل اللفظى قرينة حصر المقدر وبهذا وقع الفرق بين هذه وبين الاولى واندفع ما اورد انه ينبغى وقوع الواحدة فى الاولى ايضا لان الموصوف كما احتمل ان يكون مرة احتمل ان يكون طلقة لان الاحتمالين ليسا على حد سواء كذا فى النهر وجه عدم السواء ان الواحدة فى الاولى صفة الاختيارة والاختيارة تصلح للثلاث وفى الثانية صفة للطلقة فاذا اتصفت الطلقة بالواحدة لا يكون الثلاث (قوله لما مر ان المعتبر تفويض الزوج) لا يخفى ان هذا الدليل يقتضى ايضا كون الواقع فى هذه الصورة ثلثا لا واحدا فان اجيب بان الواحد ادنى من الثلث والمرأة تملك الادنى فلا يخفى انه جاء هنا ايضا بل اوضح منه ويمكن ان يقال ان الواحدة جزء من ماهية الثلث بخلاف الرجعة بالنسبة الى البينونة (قوله فيكون الصفة المذكورة) اى البينونة (قوله باختيارها الزوج) يعنى رد المرأة هو اختيار المرأة زوجها دون نفسها فذا تفسير باللازم (قوله وتخلل الليلة لا يفصلهما) لا يقال الليل ذكرهنا مفردا فوجب ان لا يتناول الليلة ايضا لانا نقول الجمع بينهما بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فصار كقوله امرك بيدك يومين (قوله قال طلقى نفسك) قيد بخطابها لانه لو قال طالق اى نسائى شئت فطلقت نفسها لا يقع لان المخاطب هنا لم يدخل تحت عموم خطابه كذا نقل عن الخانية ثم انه مستدرك بما ذكر فى اول الباب والاعتذار بان ذكره هنا البيان لغوية نية الثنتين ولتمهيد فقوله وكذا اخترت نفسى ليس بقيد به (قوله فطلقها ثلثا) سواء قالت طلقت نفسى ثلثا اوفعلت نية الثلث وسواء اوقعت الثلاث بلفظ واحد او بمتفرق كما فى الفتح (قوله افعلى طلاقا) فالطلاق مذكور لغة لانه جزء معنى اللفظ (قوله وبقى مطلق الطلاق) الذى تضمنه البينونة اذ البينونة نوع من مطلق الطلاق فكانت بمنزلة الوصف فلغت لمخالفتها فبقى اصل الطلاق لكن لفظ مطلق فى مطلق الابانة لم يره وجه (قوله امرت بالثلث) اورد بان عبارة القوم باجمعهم مثل ما فى تفسير هذه فلا وجه لتغييره اولا بهذا المجمل ثم لتفسيره بما ذكر القوم وان الاحسن ان يلصق هذه بما يجئ من قوله طلقى نفسك ثلثا ان شئت لحسن الترتيب كما فى الكنز فليتأمل (قوله وهو ان يقول طلقى نفسك واحدة) اى ان شئت بقرينة المقابلة وان معنى العكس انما يظهر فيما ذكر فلا يرد عليه ان الصواب ان يزيد لفظ ان شئت (قوله بخلاف المرسلة) هى التى لم يوجد فيها تعليق (قوله واما الثانى) وهو قوله ولا يقع بعكس (قوله وهذا بناء على ما تقدم) هو قوله آنفا فى تفسير ولغا عكسه لعل هذا معنى ما قيل اى بناء على ان مشية الثلث مشية للواحدة عندهما وعنده لا كما ان ايقاع الثلث ايقاع للواحدة عندهما وعنده لا انتهى كما ينبئ عنه تشبيه المشية بالايقاع لا لامر آخر حتى يورد عليه انه تعسف (قوله بما لا يعنيها) اى يهمها (قوله اذ المشية تنبئ عن الوجود) لان اصله من الشئ الذى بمعنى الموجود (قوله بخلاف اردت) اذ الارادة طلب النفس الوجود عن ميل

فالارادة والمشية مختلفان فى صفة العبد وفى صفة الله مترادفان (قوله وكذا كل تعليق بمعدوم) مربوط على قوله فقال شئت ليصح قوله كما اذا قال شئت بتذكير الفعل كما فى اكثر النسخ موافقا لما فى الهداية والتنوير واما قوله الآتى بخلاف الموجود فمربوط على قوله فقالت شئت الخ لدلالة قوله فانها لو قالت بالتأنيث فالاولى ان يجعل ربطهما على محل واحد بان يؤنث الفعل الاول كما فى بعض النسخ كما فى الكنز (قوله فانها لو قالت قد شئت) اورد عليه انه داخل تحت عموم قوله آنفا وايقاعها بالمعلقة اشتغال بما لا يعنيها واجيب ان هذا عند بقاء التعليق على حقيقته وهنا لم يبق بل انقلب تنجيزا واقول ان التعليق بالواقع تأكيد لمضمون الحكم المنجز ولهذا يستعمل مثله فى مقام اليمين

﴿باب التعليق﴾

(قوله والتعبير بالتعليق) كما فى اكثر نسخ الكنز اولى من تعبير الهداية باليمين لشمول التعليق الصورى وان لم يكن يمينا كالتعليق بحيضها وطهرها اوبما لا يمكن الامتناع عنه كطلوع الشمس او بفعل من افعال قلبها كالمحبة او بفعل من افعال قلبه فانه فى هذه المواضع ليس بيمين كما فى البحر ثم المراد من التعليق هنا ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة اخرى (قوله شرط صحته) وايضا من شروطه كون الشرط معدوما على خطر الوجود فلو كان محققا نحو انت طالق ان كان السماء فوقنا كان تنجيزا ولو كان مستحيلا نحو ان دخل الجمل فى سم الخياط فلم يقع (قوله اى التعليق بالملك) الصواب اى الى الملك كما فى الشروح بل فى بعض المتون اذ لا وجه لجعله تفسيرا للضمير كما هو المتبادر ولا حسن لجعله تفسيرا للاضافة اليه كما لا يخفى (قوله فان الزوج) دفع لما ورد من ان النكاح ليس بملك وانما هو اسم للعقد (قوله مخففا من الاخافة) (قوله فلا تطلق اجنبية) اعترض عليه بانه يجوز ان يعتبر فى الكلام اضمار صون عن الاهدار نحو ان تزوجتك فكلمتك الى آخره واجيب بان اليمين مذموم شرعا اوغيره مطلوب فلا يحتاط فى تصحيحه ورد ان التعليق ليس بيمين وقيل الصواب فى الجواب ان المقدر اما محذوف او مقتضى فالاول ليس بجائز لعدم توقف المذكور عليه لغة ولا الثانى لان من شرطه ان يكون المقدر احط رتبة من المذكور وان لا يتغير المذكور عند التصريح بالمقدر والشرطان منتفيان كذا فى النهر (قوله ذوال الحل) اى حلية النكاح وهو بالثلث (قوله لا لزوال الملك) بان يزول الملك ولا يزول الحل كالمطلقة بدون الثلث (قوله يعنى اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق) اتى بالفاء فى الجواب لان الجواب اذا تأخر عن الشرط يكون بالفاء ان لم يؤثر فيه الشرط لا لفظا ولا معنى وان حذف الفاء ان نوى تعليقه دين (اعلم ان جواب الشرط يجب اقترانه بالفاء حيث لم يصلح جعله شرطا وذلك فى مواضع جمعت فى قوله طلبية واسمية وجامد وبما وقد وبلن وبالتنفيس اى جملة طلبية كالامر والنهى والاستفهام والتمنى والعرض والتحضيض والدعاء واراد بالجامد نعم وبئس وعسى وفعل التعجب وقوله وبما اى وبالجملة الفعلية المقرونة بما النافية وتمامه فى النهر (قوله وتطلق بعد الشرط) وقوله اوقال لاجنبية تكرار بحسب المعنى بالنسبة الى المتن فجعله تفريعا ليس بحسن (قوله لانها هى المانعة) اى طلقات هذا الملك هى المانعة عن وقوع الشرط الذى هو دخول الدار (قوله اذ الظاهر عدم ما يحدث وهو الملك بعد زوج آخر) (قوله واليمين تعقد) اى تعقد للمنع فى الاثبات كان ضربتك فانت طالق والحمل فى النفى كان لم اضربك الى آخره (قوله واذا كان الجزاء ما ذكرناه) هو طلقات الثلث (قوله وقد فات) اى والحال قد فات هذا الجزاء (قوله بخلاف ما اذا ابانها) اى بدون

الثلث (قوله لايخلو عن مسامحة) والايلزم الذى فى الملك ان يكون لتنجيز بدون الثلث مبطلا للتعليق فيراد من التنجيز كماله وهو بالثلث بقرينة السباق (قوله والفاظ الشرط) اسما وحرفا والشرط بسكون الراء مشتق اشتقاقا كبيرا من الشرط محركة بمعنى العلامة سمى بذلك لانه علامة على ترتب الثانية على الاولى ثم ان المراد ليس الحصر على ماذكر والافقد نقل عن جامع الفقه لو ولولا وما نقل عن الفتح ان لولد لالتها على الامتناع المنافى للتعليق لم يذكرهنا كلما فقد رده فى البحر نقلا عن المحيط بان لو بمعنى الشرط وبما فى النهاية والمعراج ان لو وان عملت عمل الشرط معنى لكنها لم يعمل لفظا وغيرها عاملة فيهما فقال فى النهر ان هذا موجب لاولوية الذكر لان نظر الفقيه انما هو للمعنى كما فى لفظ كل (قوله فى العدة) واما الدخول قبل الشروع فى العدة كدخول غير المطلقة اصلا فى حال الابتداء فعلوم مماذكر دلالة بل هو معلوم بداهة فالقيد لما عند وجود العدة فقيد لازم لاوجه لاسقاطه ولا لتأويله بقيام اثر النكاح ليعم ذلك (قوله فانها اذا طلقت ثلثا) اى بالزوج وتزوجها الزوج الاول اى بعد الزوج الثانى (قوله صدق فى حقها ان كانت حائضا) وان طهرت لم يقبل قولها لانه ضرورى فيشترط قيام الشرط (قوله كما فى الدخول) اى فى ان دخلت الدار فانت طالق (قوله كما فى حق العدة) اى يصدق قولها بانقضاء عدتها (قوله والوطئ) فان الوطئ يحرم بقولها انا حائض ويحل بقولها قدطهرت (قوله بخلاف ماذا قيل) فانه يقع على صوم ساعة (قوله لانه حال انقضاء العدة) وقد استقران الطلاق المقارن لانقضاء العدة لايقع (قوله فلا يقع الثانية بالشك) فالواقع هو الواحدة للتيقن وقد قرر ان اليقين لايرتفع بالشك (قوله قبل اليمين) مراده تمثيل لاحصر فلايرد ان التقييد غير موجه (قوله علق الثلث) بشيئين اعلم ان ظاهره هو الاطلاق وقد قال فى البحر بعد مافصل الاقسام والاحكام المخصوصة بكل والحاصل انه اذا كرر اداة الشرط بلاعطف فان الوقوع متوقف على وجودهما سواء قدم الجزاء عليهما اواخره عنهما اووسطه لكن ان قدمه اواخره فالملك يشترط عند آخرهما وهو الملفوظ به اولا على التقديم والتأخير وان وسطه فلا بد من الملك عندهما وان كان بالعطف فانه موقوف على احدهما ان قدم الجزاء اووسطه واما اذا اخره فانه موقوف عليهما وان لم يكرر اداة الشرط فانه لابد من وجود الشيئين قدم الجزاء عليهما اواخره عنهما اهـ هذا ماظهر لى من كلامهم وارادة الخصوص مع عدم مساعدة ظاهر عبارته تقصير وموهم خلاف المقصود وفى البزازية من الايمان والطلاق المضاف الى وقتين ينزل عند اولهما والمعلق بالفعلين عند آخرهما والمضاف الى احد الوقتين كقوله غدا اوبعد غد ينزل بعد غد ولوعلق باحد الفعلين ينزل عند اخرهما والمعلق بفعل ووقت يقع بايهما سبق انتهى (قوله باهلية المتكلم) وهى بكون المرأة ملكاله (قوله لكن الملك يشترط) اللازم من الدليل لزوم الملك فى حال التعليق وفى الشئ الثانى والمطلوب هو لزوم الملك فى الثانى فقط كما يدل عليه قوله يقع ان وجد الثانى فى الملك على انه قد علم ذلك فى اول الباب الا ان يقال ليس المقصود من ايراده الايان حال لزوم الملك فى الثانى لانه متوقف عليه كما يدل عليه قوله والحال فيما بين ذلك ثم قيل ان هذا خاص بنحو هذا المثال والا فالتعليق بنحو طلاق من يتزوجها الملك فيه معدوم مع صحة التعليق لاضافته الى حال الملك لايخفى ان التعليق بشيئين فى هذه الصورة ليس بسديد فافهم (قوله باستصحاب الحال) اى ببقاء حال التعليق وهو الملك (قوله عند تمام الشرط) وهو بالشئ

الثانى (قوله والحال فيما بين ذلك) اى بين حال التعليق وتمام الشرط وحال الشرط الاول فيما بينهما (قوله فيستغنى) اى ما بين ذلك يعنى الشرط الاول (قوله اذبقاؤه) اى اليمين والتذكير اما بتأويل الحلف او التعليق (قوله بمحله) اى اليمين وهو الذمة اى ذمة الحالف فلم يشترط الملك للشرط الاول والحاصل ان هذا الكلام مسوق لبيان ثلث مطالب الاول لزوم الملك حال التعليق والى بيانه يشير قوله لكن الملك الخ والثانى لزومه عند الشرط الثانى يشير اليه قوله ويشترط عند تمام الشرط الثالث عدم لزومه عند الشرط الاول ويشير اليه قوله والحال فيما بين ذلك الخ كما لايخفى (قوله بعد وقوع الثلث ووقوع العتق) فهو من قبيل سرابيل تقيكم الحر فيندفع ما اورد بان القصر على ماذكر قصور (قوله فلا عقر) اى فى ظاهر الرواية وهو بضم العين دية الفرج المغصوب وصداق المرأة كذا فى القاموس وفى المصباح انه دية فرج المرأة اذا غصب ثم كثر حتى استعمل فى المهر فتفسيره هنا هو هذا المعنى الاستعمالى (قوله بل بايلاجه ولو حكما) بان حرك نفسه كذا فى النهر (قوله نظرا الى اتحاد المجلس) يعنى اتحادية مجلس مايكون محللا مع مايكون محرما او اتحادية المقصود منهما موجبة للشبهة الدارئة عن الحد (قوله وان مات الزوج قبل الشرط وانما يعلم ذلك بقوله قبل ذلك انى اطلق امرأتى واستثنى كذا نقل عن العناية (قوله اوانت حر وحر) فيه اشارة الى انه لوعطفه بمرادفه نحو حر وعتيق ان شاء الله يصح الاستثناء ولايجعل فاصلا كما فى البزازية ونقل عن الخلاصة (قوله فلا يبطل اتصال الشرط) فيصح اتصاله فيؤثر فى عدم وقوع الطلاق والعتق (قوله لكونه تأكيدا) اى تكريرا اذ عطف التأكيد على المؤكد ليس بجائز فصح كونه جوابا عن كونه تكريرا عندهما خلافا لمن وهم عدمه (قوله كذا ان شاء الله انت طالق) يعنى عند عدم الفاء فى الجزاء والا فيكون مجمعا فى التطليق كما يدل قوله فى الشرح فاذا انتفى انتفى (قوله فانه تعليق) عند ابى حنيفه ومحمد رحمهما الله فيه نوع مخالفة لما فى المرآة اذ جعل فيه هذا الخلاف بين ابى يوسف ومحمد فقط ولم يذكر الامام هناك مع الاشارة الى ضعفه بل اشار الى ان الراجح كون التعليق لمحمد والابطال لابى يوسف (قوله ان المبطل) يعنى ان مشية الله وكذا ذكر سائر مشية من لايعلم مشيته نحو ان شاء الملك وان شاء الجن مبطل عنده (قوله فيبطل حكمه) فلايقع الطلاق فلهذا لايفرق بين تقديم الشرط وتأخيره واتيان الفاء وعدمه (قوله ان الموضوع) حاصله انه اذا قدم الشرط ولم يذكر حرف الجزاء لم يتعلق وبقى الطلاق من غير شرط بخلاف ما اذا قدم الجزاء لان دخول الفاء فيه غير متعارف بل الارتباط المعنوى فيه قائم مقام الفاء كذا قيل هذا وان كان موافقا لما فى المجمع وما نقل عن قاضيخان لكنه مخالف لما فى البحر من انه ولو قدم المشية ولم يأت بالفاء صحت المشية ولاتطلق لكونه ابطالا وعليه الفتوى كما فى الخانية وهو الاصح كما فى البزازية معزيا كل منهما الى ابى يوسف كأن مداره مانقلناه عن المرآة وفى النهر كلام يؤيد المصنف (قوله وفى التعليق) خبر مقدم انما وجد الالصاق فى التعليق لكون معنى الالصاق تعليق الشئ بالشئ وايصاله اليه كما فى الاصول (قوله الى العبد) اى الى من يعلم مشيته والا فالملك والجن مثلا عبد وقد علم خلافه فيهما (قوله والوجوه العشرة) اولها بمشية الله (قوله لان فى بمعنى الشرط) هذا مخالف لما فى المرقات من ان الاصح ان فى ليس شرطا حقيقة بل كالشرط والحمل على انه من قبيل التشبيه البليغ ليس بممكن هنا اذ فيه قول آخر وهو كونه شرطا حقيقة تأمل (قوله ويراد به المعلوم) فان قيل ان العلم تابع للمعلوم والمعلوم هنا وقوع الطلاق وهو معدوم قبل هذا فيكون

من قبيل التعليق بالمعدوم قلنا لكنه يستعمل فى مقام تأكيد الكلام فيكون منجزا فى حكم المؤكد لكن على هذا ضرورة لجعله بمعنى الشرط (قوله ولانه لايصح نفيه عنه تعالى) ومن شروط التعليق كون الشرط معدوما على خطر الوجود (قوله فيكون تعليقا بامر موجود) وقد عرفت انه ان كان الشرط محققا كان تنجيزا لانه استثنى جميع ماتكلم به اذ هواستثناء مستغرق وهو باطل لكن يرد عليه ان ظاهره الاطلاق وقد قرر فى الاصول ان الاستثناء بمايساوى المتثنى منه وجودا نحونسائى طوالق الاهند وبكرة ورعد وعمرة جائزالاان يراد استثناء جميع مابهذا اللفظ بقرينة ماذكر من لفظ الثلث فى المسئلة (قوله عليك امرأة) الاوفق لمتن فلانة وكذا فيما بعده (قوله فطلق التى معه) هى المخاطبة ولاوجه لما يقال فى تفسيره يعنى طلاقا بائنا وهوظاهر وان المراد طلقها بالباين بقرينة المفسر فقوله فى العدة اى عدة البائن فلا يرد ان متنه خير من شرحه للخفأ المشار (لاغيرها اصلا بالثلاث) ولابمادونه رجعيا او بائنا لعل وجه عدم الوقوع انه جعل هذا بيانا لما اوقعه للمخاطبة وذالبس بصالح له وان الزيادة على الثلث الى الخمسين لغو فالشئ بعدما لغو لايمكن اصلاحه وقيل لان الصواحب ليست بمتعينة للضرات بل يحتمل للاصدقاء والاقرباء والله اعلم

باب طلاق الفار

(قوله انما لم يعنون الباب بطلاق المريض) كما فعله جمهور المصنفين لان حكم الباب لايختص بالمريض وان كان هواصلا فى الباب كماهونظر الجمهور (قوله خارج البيت) كعجز الفقيه عن الاتيان الى المسجد وعجز السوقى عن الاتيان الى دكانه فامامن يذهب ويجئ ويحم فلاوهو الصحيح هذا فى حقه واما فى حقها فيعتبر العجز عن القيام بمصالحها داخل البيت كذا فى البزازية وزاد فى الفتح ان لاتقدر على الصعود الى السطح كذا فى البحر قال فى النهر والاول اولى لان مقتضى الاول لوقدرت على نحو الطبخ دون صعود السطح لم تكن مريضة وهو الظاهر (قوله فمن يقضيها فى البيت) يعنى اذا شرط فى الفرار العجز عن خارج البيت فالعجز عن مصالح داخله بان يريد قضاء مصالحه ويعجز عنه الاشتكاء لايكون فرارا لتضمين الارادة للفعل الاول والعجز للثانى والا لمقتضى التفريع اماان يقال فمن لايقضيها فى البيت لايكون فارا اويقال فمن يقضيها خارج البيت وهو يشتكى الى آخره فاللازم اماارتكاب ماذكرا وحمل الشارح على الخطاء وايضا يفهم منه ان من لايقضيها فى البيت اصلا يكون فارا وهو مع كونه مخالفا لمقتضى متنه مناف الظاهر عموم مانقل عن الكمال اذا امكنه القيام بها فى البيت لا فى خارجه فالصحيح انه صحيح انتهى وان موافقا لمتنه (قوله فانكسرت) قد يوهم ان الانكسار شرط لكونه فارا وليس كذلك فانه ان تلاطمت الامواج وخيف الغرق ومات من ذلك الموج فهو كالمريض كما فى البحر (قوله والمرأة فى جميع ما ذكر) فيه انه يقتضى كونها كالرجل فى العجز عن مصالح خارج البيت وليس كذلك (قوله فان اخذه الطلق) خص الزيلعى بمايكون بعدتمام ستة اشهر واورد عليه بان صعوبة طلق السقط اشد من طلق من تم لها المدة الطلق وجع الولادة (قوله مالم يأخذها الطلق) اورد بان الهلاك بالطلق ليس بغالب ولايخفى ان الغلبة ليست بالنسبة الى الغير بل بالنسبة الى حال تلك المرأة وانه استقراء ناقص وامر وجدانى (قوله فلو ابانها بلارضاها) لايخفى ما فى هذا التفريع من الخفاء اذ ما قبله مطلق عام فلايفرع الخاص على العام وايضا لابد من التقييد بكونه طايعا لانه لواكره على طلاقها البائن لاترث (قوله بلارضاها) يشمل ما اذا سئلت الطلاق مكرهة فانها ترث كما فى المنح نقلا عن القنية ونقل عن جامع الفصولين

خلافا

خلافا فيه (قوله مطلقا) اى سواء كان فى الصحة او فى المرض كما فى المنح ويقتضيه المقام لاماقيل اى سواء برضاء الزوجة اولا ولا ماقيل ايضا اى سواء كان التعليق بفعلها او بفعله وسواء كان الفعل ممالابد منه اولم يكن (قوله لبقاء الزوجية) تعليل لقوله ترث فى البائن كما فهم من النهر والمنح وان كان الظاهر لفظا كونه تعليلا للرجعة وقوله فانها السبب مع السابق فى حكم مقدمة واحدة بمعنى ان الزوجية سبب ارثها فى مرض موته كما فى البحر وقوله فان الزوج الى آخره تعليل لماذكر يعنى انما اعتبر بقاء الزوجية هنا مع ان البينونة سبب لزوال النكاح كما سيذكر لان الزوج قصد ابطاله الى آخره حاصله ان البينونة اذا سلم عن العوارض المذكورة يوجب زوال النكاح واذا عرضه شئ من العوارض يوجب بقاءه فى العدة وقوله ولهذا يرثها الى آخره متعلق على قوله لبقاء الزوجية الى آخره يعنى بقاء الزوجية علة لارث الزوج منها اذا ماتت فى الرجعى مطلقا كعكسه وقوله بخلاف البائن متعلق لماقبله يعنى ان البائن السالم عن العوارض ملابس بخلافه حيث يمنع الارث من الطرفين لان السبب الى آخره هذا غاية مايقتضيه اصلاح عبارة الشارح رحمه الله تعالى وان لم يخل عن التعقيد فلعلك توجهها بماذكر وتعرض على عامة قيل وقال ادى ذلك (قوله وكذا طلقها واحدة) الاولى ان يقال طلقت بائنا واحدا لان يفهم حكم الثلاث دلالة اولان يدخل فى عموم البينونة ولايحتاج الى كلام آخر خلافا لمن زعم خلافه (قوله وان كان الايلاء ايضا) ماذكر فيما تقدم آنفا لبيان صورته وهنا لبيان علته فلااستدراك ولاحاجة الى ان يقال المراد فى السابق بيان كون الايلاء وحده فى المرض وهنا بيان كون كل من الايلاء ومضى المدة فى المرض كما يدل عليه لفظ ايضا على ان فى ذاته خفاء لايخفى (قوله والتأخير الى اخره) يعنى تأخير المرأة ماذكر مناسب لاخذ حقها الذى هو الارث وهى لم تؤخر مع امكانه فبعموم هذا الدليل يعلم حال ما اذا فارقته بسبب الجب والعنة وخيار البلوغ والعتق من عدم الارث (قوله فلها الاقل منه ومن الارث) هذا ان فى العدة من وقت الاقرار والا فلها جميع ما اقر لها به او اوصى كذا فى البحر قيل كلمة من بيانية وليست صلة للاقل والضمير راجع الى ما اقر به فافعل مستعمل باللام لابمن يعنى فلها احدهما الذى هو اقل من الآخر فالواو بمعنى او اوبمعناها لكن لايراد المجموع بل الاقل الذى هو الارث تارة والموصى به اخرى فالاقلية بحسب الزمانين وجعلها فى اصلاح الايضاح متعلقة بالظرف اى ثبت لها من الموصى به ومن الارث ما هو اقل انتهى ملخصا (قوله بفعل اجنبى) سواء كان له بد ولاكذا فى البحر وان كان التعليق فى الصحة وفى الشرط المرض لم ترث لانها مضطرة فى المباشرة ولارضاء مع الاضطرار لكن قال فى النهر وقال محمد اذا كان التعليق فى الصحة فلاميراث لها مطلقا قال فخر الاسلام وهو الصحيح (قوله فلان الصحة لماتخلل) وقد علم انه لابد ان يتصل به الموت قيل هذا الاطلاق مقيد بما اذا لم يكن به حمى ربع وهى ما كانت داخل العروق فان كانت فزالت ثم عادت جعلت الثانية عين الاولى فترث قال فى الدراية وفيه نظر لانها لمازالت لم يبق لها تعلق بماله وفى هذا الكلام تصريح بان المحموم مريض ووقع فى ملتقى الابحر لبرهان الدين الحلبى انه ليس مريضا ويمكن التوفيق بحمل الاول على ما اذا جاءت نوبتها والثانى على ما اذا لم تأت والله الموفق كذا فى النهر (قوله قالت لزوجها المريض) مستدرك بما تقدم من قوله كذا ترث طالبة رجعى الى اخره (قوله فثبت مستندا) الاستثناء وهو ان يثبت فى الحال ثم يستند نحو ان قال انت طالق قبل موت فلان بشهر لم تطلق

حتى تموت فلان بعد اليمين بشهر فان مات لتمام الشهر طلقت مستندا الى اول الشهر فيعتبر العدة اوله ولو وطئها فى الشهر صار مراجعا لو كان رجعيا وغرم العقر لو بائنا كذا فى الاشباه فعلى هذا لو وجد الوطئ قبل الموت وبعد التزوج الثانى اليها يجب العقر

باب الرجعة

الفتح افصح من الكسر يكون لازما ومتعديا كذا فى النهر (قوله استدامة النكاح القائم فى العدة) ظاهر الاطلاق الشمول للعدة بسبب الوطئ و الدخول بدون الوطئ و قد تقرر ان الرجعة فى عدة الدخول ليست بصحيحة ولذا غير ابن الكمال التعريف وزاد فى التعريف بعد لفظ الوطئ والجواب ان هذا من الشروط والتعريف للماهية يرد عليه ان العدة ايضا من الشروط ولهذا قال فى النهر لو قال هى استدامة القائم لكفاه والحاصل انه ان كان تعريفا بالشروط كما صرح بجوازه فى كتب الميزان فيحتاج الى قيد آخر وان بالماهية فقيد بالعدة مستدرك يمكن ان يقال انه تعريف بالذاتيات وبعض العرضيات اذ الشرط من عرضيات الذات لعل الكون موجب العدة فى الاعم و الاغلب هو الوطئ اكتفى بها اذا لمفرد يلحق بالاعم و الاغلب (قوله بنحو راجعتك) متعلق باستدامة يعنى يراجع باحد ماذكر وان قال ابطلت حقى فى الرجعة اولا رجعة لى عليك (قوله و بما يوجب حرمة المصاهرة) اى من احد الجانبين كما فى الملتقى وهذا النوع منها مكروه كما فى الجوهرة كما فى المنح ولذا اخره وايضا يكون الرجعة بتزوجها فى العدة فى ظاهر الرواية وعليه الفتوى كما فى البحر و ايضا بالوطئ ولو فى الدبر على المفتى به (قوله وان ابت) و اذا لاحاجة الى العقد و الولى و المهر كما فى شرح الملتقى ثم اباؤها شامل لكونها بعد العلم اولا كما يقتضى الاطلاق و مانقل عن العناية من اشتراط اعلام الغائبة بها قال فى النهر هو سهو (قوله مسيئا بترك الاعلام) فالندب فى المتن بمعنى الاعم والا فترك الندب بالمعنى الخاص ليس باساءة اذ الاساءة لاقل من الكراهة على ان مقتضى الدليل ايضا ليس الا ذلك (قوله اجيب بانها) قال الزيلعى وهذا مشكل ايضا من حيث انها وجب عليها السؤال بالعمل بما ظهر عندها و نقل عن الكمال وليس السؤال الا لدفع ما هو متوهم الوجود بعد تحقق عدمه فهو وزان اذ هو ايضا لمثل فاذا كان مستحبا انتهى والحاصل ان ايقاع الزوج الرجعة مع قدرته على البينونة كان امارة على الرجعة فظهر عندها ايضا حصول الرجعة (قوله عرفوه مطلقا) بكسر اللام وتشديدها (قوله ان لم يقصد الرجعة) اورد عليه بان الدخول عند قصد الرجعة ترك للندب ايضا لانه لايأمن ان يرى الفرج بشهوة فيكون رجعة بالفعل من غير اشهاد وهو مكروه من جهتين قال فى النهر بعد نقل مضمون ماذكر عن البحر الداعى على هذا الحمل تقدم افادة ذلك الحكم تلويحا بقوله والاشهاد مندوب عليها وقد علمته انتهى فكانه قال المصنف ندب الاشهاد عند قصد الرجعة وندب عدم دخولها عند عدم قصدها فالاول شامل لهذه الصورة فيلزم تكرار على هذا (قوله واقرب احواله) اى الانقضاء (قوله فيصار اليه) فيكون زمان السكنة من العدة فيقع الاخبار بالانقضاء بعد العدة فتصح الرجعة (قوله وهو الحيض الثالث) الاولى تقديمه على لفظ العشرة ثم المراد من الثالث عام للحكمى فيشمل الامة فلا يرد انه لو اقتصر على قوله من الحيض الاخير لشمل الامة على ان بيان مفهوم الآخر محتاج اليه هنا لعدم معلومه فى هذا الباب (قوله حتى لو بقى الى اخره) اورد عليه ان حاصله كون الانقطاع لاقل من العشرة فيكون من قبيل الشق الثانى فالانسب اقتصاره على قوله بعده لان الحيض لايزيد الخ لايبعد ان يقال ان هذه العلة لغايته فى القلة عدت

من الشق الاول ولهذا لم يشترط فيه وجود نفس الاغتسال بخلاف الثانى تأمل ثم الظاهر من ظاهره الاطلاق وقد ذكر الزيلعى لو جاوز الدم العشرة ولها عادة انتهت من حين انتهاء عادتها (قوله حتى تغتسل) ظاهره ايضا الاطلاق وقد نقل عن الكمال انه اذا عاودا بعدها ولم يجاوز العشرة تبين عدم انقطاعه فله الرجعة (قوله يتسارع عليه الجفاف) فلو تيقنت عدم الوصول او تركته عمدا لاتنقطع كذا فى البحر (قوله لان الشرع كذبه) قيل ليس التكذيب على تقدير ان يكون بين الولادة والنكاح اقل من ستة اشهر فلابد فى المسئلة من قيد آخر لايخفى ان مفهوم التصنيف حجة وقد دل على ذلك المسئلة مفهوما ولم يكذبه الشرع فان قيل ايجاب الشرع اياها العدة بعد الخلوة يجعل من قبيل تكذيب الشرع ايضا قلنا ايجابه العدة امر احتياطى لمجرد احتمال الوطئ (قوله فيكون انكاره حجة عليه) واما اذا كان الانكار من جانب المرأة فقط كان له الرجعة ولذا قيد بانكاره ولو لم يخل بها فلا رجعة له (قوله صحت الرجعة) اى يظهر صحتها بتكذيب الشارع له فى قوله لم اجامعها حيث جعله واطئا حكما حاصله المراجعة بعد الخلوة وانكار الوطئ ليست بصحيحة الا ان يراجع وتأتى باقل من سنتين بولد فيكون المسئلة التفريعية بمنزلة الاستثناء مما تقدمها فيندفع ايهام التدافع بينهما من ان الاولى مصرحة بعدم الرجعة و الثانية متضمنة بصحتها (قوله فلابد ان يجعل الزوج واطئا) وان انكره لان حمله على الكذب اولى من الحمل على الزناء (قوله او اكثر) وان كان الكثرة عشر سنين ما لم تقر بانقضاء العدة لان امتداد الطهر لا غاية له الا الاياس كذا فى النهر (قوله ليكون الوطئ حلالا) اذ العدة لازمة عليها لعدم وجود الطلاق قبل وضع الحمل بل فى ان الوضع فالوطئ فى العدة فيكون حلالا كما سيشير اليه (قوله والولد الثانى والثالث رجعة) اى تظهر بهما الرجعة السابقة لان العلوق بوطئ حادث فى العدة فان قلت فيه حكم عليه بالوطئ فى النفاس وهو حرام قلت ليس للنفاس كمية خاصة اذ يجوز ان لاترى شيئا اصلا كذا فى النهر (قوله لانها حائل) كذا فى اكثر النسخ هو ضد الحامل وما فى بعض النسخ بالميم بدل الهمزة تصحيف الكاتب (قوله وضع الغير فى العدة) اورد عليه بان هذا الدليل جار فى الصغيرة والآيسة وعدة الوفات قبل الدخول ومعتدة الصبى و الحيضة الثانية و الثالثة مع ان التزوج فى العدة ليس بجائز و اجيب بان هذه حكمة للحكم و وجودها يراعى فى الجنس لا فى كل فرد لايخفى انه يقتضى هذه الحكمة عدم صحة نكاح المبانة فى العدة ونقل عن العناية كون اشتباه النسب مانعا عن جواز النكاح فى عدة الغير مسلم و اما انه يلزم جواز اذا عدم هذا المانع فليس بلازم لجواز ان يكون ثمه مانع آخر هو جهة التعبد واجيب بان هذا تعليل فى مقابلة النص فالاولى ان يقال المنع عام فى العدة بالنص هو قوله تعالى و لاتعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله خص منه العدة من الزوج نفسه بالاجماع كذا فى النهر واما الجواز بان مجرد جواز المانع كقصد التعبد بدون اعتبار الشارع لايمنع صحة التزوج فقيل انه كلام السند فتدبر (قوله لامطلقة بها) ولو قبل الدخول وما فى المشكلات زلة عظيمة لايحل لمسلم نقله كما فى المنح (قوله حتى يطأها غيره) ولو حكما ليشمل ما كانت تحت مجنون او خصى بالغ او مراهق حر او عبد او مجبوب وحملت منه وكذا يشترط فى المفضاة الحبل ايضا ليعلم ان الوطئ كان من قبلها (قوله حمل على العقد) وقيل المراد به الوطئ بالاجماع (قوله ولزوم الوطئ) وما نقل عن سعيد بن المسيب كما نقل عن الخوارج والشيعة فقد قيل برجوعه

عنه فهذا خلاف لا اختلاف ولذا لو قضى به لا ينفذ (قوله لان الشرط الايلاج) اى بقوة نفسه ولو بحائل توجد معه لذة الحرارة (قوله دون الانزال) ولذا اشار عليه السلام بالذوق وتصغيره العسيلة ولو اولج الشيخ الفانى ذكره بمساعدة يده او يدها لا تحل والصواب حلها لانه معلق بدخول الحشفة كذا نقل عن المجتبى لكن فى النهر بما اذا انتعش وعمل والا لا (قوله وكره) اى تحريما كما فى البحر وان الاصل فى الكراهة عند الاطلاق ان تصرف الى التحريم كما نقل عن الكمال فتنتهض سببا للعقاب (قوله بشرط التحليل) وان كان الشرط باطلا والنكاح صحيحا اذ النكاح مما لا يبطل بالشروط الفاسدة فلا يجبر على الطلاق فبهذا زيف الكمال ما نقل عن الزندوسى وما وقع فى البزازية من صحة اجبار القاضى بالتطليق بناء على الشرط وان خيف بعدم تطليق المحلل تقول المرأة حالة العقد زوجتك على ان امرى بيدى بشرط كون البداءة منها لا منه فاذا قال المحلل تزوجتك على امرك بيدك بعد ما ازوجك لم يصر الامر بيدها او يقول المحلل قبل العقد ان تزوجتك وجامعتك فانت طالق ثلثا او باينة فيقع بالجماع مرة فان خافت من امساكه بلا جماع يقول ان تزوجتك وامسكتك فوق ثلثة ايام ولم اجامعك فيما بين ذلك كذا فى الاشباه وقال بعضهم ومن لطيف الحيل ان تزوج مملوكا مراهقا فاذا اولج بملكه لها فيفسخ النكاح لكن هذا مفرع على القول بصحة النكاح مع عدم الكفاءة والفتوى بفساده ان كان لها ولى والا فصحيح اتفاقا وتفصيله فى الاشباه ايضا لكن بعضهم اكتفى بكون المراهق المحلل قادرا على تحريك آلته و بعضهم اورد عليه بان مجرد حركة الآلة ليس بكاف بل يشاهد ذلك فى الاطفال فقال بلزوم الايلاج بالاشتهاء (قوله اما اذا اضمرا ذلك) قيل بل يكون مأجورا لان مجرد النية فى المعاملات غير معتبرة وقيل المحلل مأجور وتأويل اللعن فى الحديث اذا شرط الاجر كذا فى البحر (قوله ويهدم الزوج الثانى) ان وطئ والا فلا (قوله وعند محمد) نقل عن الكمال اختيار قول محمد (قوله لكون البضع مقوما) اورد عليه انه مشعر عدم تقومه عند عدم الدخول ولزوم نصف المهر عند عدم الدخول موجب تقومه مطلقا

باب الايلاء

الايلاء لغة مصدر آلى كاعطى اى حلف والجمع الايا (قوله وشرعا حلف على ترك) اورد عليه بانه غير مانع لانه صادق على ما لا يشق عليه نحو ان وطئت فلله على ان اصلى ركعتين مع انه ليس بمولى بذلك واجيب بان هذا تعريف لاحد قسمى الايلاء وهو الحقيقى واما ما كان فيه معناه فسيأتى وبانه تعريف المتفق فقط اذ فيما ذكر خلاف الشيخين ورد بانه لو كان تعريفا للحقيقى فقط لذكر للثانى تعريف وبانه لو كان تعريفا للمتفق لذكر ما يشق واورد على التعريف ايضا بانه صادق بما قال لاجنبية والله لا اقربك خمسة اشهر ثم تزوجها قبل مضى شهر فانه يتحقق ترك القربان فى المدة ولا ايلاء وغير التعريف على انه حلف حاصل فى النكاح او مضافا اليه الى آخره لا يخفى ان التبادر كون الحلف وقت ثبوت الملك والتعريف يجب حمله على التبادر وان قيد الحيثية معتبر فى التعريفات (قوله وحكمه طلقة باينة) لانه ظلمها بمنع حقها وهو الجماع فى المدة فجاز الى آخره الشرع بايجاب الطلاق (قوله ان حنث) اى ان قرب قبل المدة (قوله والله لا اقربك) بشرط ان لا يكون حائضا (قوله او لا اقربك اربعة اشهر) سواء كانت طاهرة او حائضا هما فى النهر عن الحواشى السعدية (قوله فعلى حج او نحوه) اى مما يشق عليه والا فنحو قوله ان وطئتك فلله على ركعتين ليس بايلاء دون على مائة ركعة ونحوه (قوله او عبد حر) ان استمر فى ملكه والا فلا كما نقل عن الفتح (قوله فان قربها) فى المدة ولو مجنونا

(قوله لا المؤبد وهو غير الموقت) يعنى المطلق لكن بشرط كونها طاهرة كما مر (قوله فلو نكحها ثانيا عاد الايلاء) وابتداء مدته من وقت التزوج سواء تزوجها فى العدة او بعدها كما نقل الترجيح عن الكمال وغيره قال فى النهر هذا بعينه ما وقع فى الهداية والكافى وفى الفتح الاولى هو هذا وما فى النهاية والعناية من ان هذا عند كون التزوج بعد العدة وعند كونه فيها يعتبر ابتداؤه من وقت الطلاق قبل التزوج فضعيف وبما قرر يعلم ما فى حاشية المولى المحقق الوانى من الخبط والخطاء فى النقلين واندفاع ما حكى من الاعتراضين وعدم الاحتياج الى ما ذكر للدفعين فانظر اليه لعلك تجده صدقا وحقا (قوله تبين ثانيا) لانه بالتزوج عاد حقها فى الجماع والظلم منه بامتناع بازالة مبيح الوقاع (قوله لم تطلق) وان مضت المدة بلا وطئ (قوله وان وطئها كفر) اى فى اليمين بالله وعليه الجزاء فى غيرها فلا يخلو عبارته عن مسامحة (قوله لبقاء اليمين فى حق الحنث) وان لم يبق فى حق الطلاق (قوله ان بتنجيز الثلث) وقد حصل التنجيز حتى احتاج الى التحليل بزوج آخر (قوله والله لا اقربك شهرين الى آخره) والتقييد بالظرف اتفاقى كما فى النهر فلو قال شهرين وشهرين يكون كذلك ووجه بان فائدة الظرف اشعار بعدم الفصل بينهما بخلاف عدمه انت تعلم ان الواو فى الدلالة على عدم الفصل اولى من بعد اذ الواو للجمع وبعد للتأخير والاصل فى مسائل اليمين انه متى لم يكرر اسم الله ولا حرف النفى يكون يمينا واحدا ومتى اعاد اسم الله ولا حرف النفى كانا يمينين وتتداخل المدتان ويجب عليه بالحنث كفارتان قاله الزيلعى وغيره ونقل فى النهر عن المنتقى انه جعل تكرار اسم الله تعالى يمينين قياسا وواحدة استحسانا (قوله لا قوله بعد يوم) اى بعد قوله لا اقربك شهرين يعنى قال او لا لا اقربك شهرين ثم قال بعد يوم والله لا اقربك فهذا عين ما فى الكنز ولو مكث يوما ثم قال الخ ويوما يجوز ان يراد به مطلق الوقت او انه اتفاقى (قوله لا اقربك شهرين وشهرين بعد الشهرين) الصواب ترك العطف هنا اذ هو موجب لصحة الايلاء بل يكون من قبيل الاول ولذا وقع فى عامة المتون كالكنز بتركه هكذا لا اقربك شهرين بعد شهرين الاولين وايضا تعليله هنا مناف لعلله كما لا يخفى بل الظاهر ان يكتفى بقوله لا قوله بعد يوم وشهرين بعد الشهرين الاولين وان كان عبارته موافقا للعامة فليتأمل (قوله لم يتكامل) لان الثانى ايجاب مبتداء (قوله والله لا اقربك سنة الا يوما) اورد فى النهاية انه لو قال لغيره والله لا اكلم فلانا سنة الا يوما قالوا ينصرف اليوم الى آخر السنة مع تنكير اليوم واجاب بان الملجئ الحامل وهو المقايضة قائم فى الحال ورده الزيلعى بانه مشترك الالزام اذ المقايضة فى الايلاء ثابتة فى الحال ايضا واجاب تاج الشريعة بالفرق بين اليمينين انه لو انصرف الاستثناء الى آخر السنة يلزم احد المكروهين اما الكفارة بالقربان او الطلاق بعدمه بخلاف اليمين وقال فى الحواشى السعدية مراده انه تعارض جهة المقايضة بما ذكر فتساقط ثم عمل بمقتضى اللفظ وهو التنكير وقال صاحب النهر انما يحتاج الى ما ذكر اذا سلم كونه مشترك الالزام وهو ممنوع لجواز كون الحامل فى الايلاء امر غير المقايضة كخوف غيل على ولدها وعدم موافقة مزاجهما فيتفقان عليه لقطع لجاج النفس كما نبه فى الفتح وبهذا يظهر عدم الاحتياج ايضا الى ما يقال فى الدفع ان امتداد الغيظ فى الايلاء الى آخر السنة مما لا وجه له فان الشرع عد البينونة بعد اربعة اشهر والمباتة لا وجه بترك القربان معها على ان الطلاق ابغض المباحات فالاحب دفعه ما امكن انتهى (قوله لامكان قربانه) فان لم يمكن بان كان

بينهما ثمانية اشهر صار موليا على ما فى جوامع الفقه واما على ماذكره قاضيخان فالعبرة لاربعة اشهر كذا فى البحر فلابد من الاشارة الى هذا ولو شرحا (قوله والمطلقة الرجعية) ان قيل مافائدة الايلاء فى المطلقة الرجعية قلنا انه لوامتد طهرها وهى ممن تحيض بانت بمضى مدة وان انقضت عدتها بعد مضى عدته بطل واورد ان الايلاء جزاء الظلم بمنع حقها فى الجماع والمطلقة ليس لها حق فيه واجاب شمس الائمة الكردرى وهواول من قرأ الهداية على مؤلفها العبرة فى المنصوص عليه لعين النص لالمعناه والمطلقة الرجعية من نسائنا بالنص وهو قوله تعالى و بعولتهن احق بردهن والبعل الزوج كذا فى النهر والمنح لعل فى قوله فى التعليل لبقاء الزوجية بينهما اشارة الى ماذكر ويمكن ان يقال ان المطلقة الرجعية لها حق فى الجماع فى الجملة ويؤيده اباحة الجماع بلا احتياج الى النكاح والاذن منها والى هذا اشير فى البحر ثم اورد على الجواب الاول بانه يجوز ان يكون اطلاق البعولة مجازا باعتبار ماكان ولايخفى ان اكثر احكام النكاح جار عليها فلا داعى الى المجاز بل الحقيقة ممكنة (قوله ولا اجنبية) اى ان آلى الى اجنبية ثم نكحها بعد الايلاء (قوله بالنص) وهو قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر (قوله ولم يوجد) اى ان لم يوجد الوطئ يوجب البينونة ولووطئها لايوجد البينونة لكن يلزم الكفارة ففيه نوع ايجاز وخفاء كذا قيل اقول ليس المراد هذا بل المراد ولم يوجد اى واحد من الملك والاضافة فى مسئلة الاجنبية فلا يوجد الايلاء بعدم الوطئ فى المدة ولووطئها كفر (قوله ففيئه قوله ان استمر العذر) من وقت الحلف الى آخر المدة ولا يعتبر العجز الحكمى كالاحرام والاعتكاف لانه باختياره (قوله ان نوى الكذب) بفتح الكاف مع كسر الدال ويجوز كسرها مع اسكان الذال كذا فى النهر ففيه اشارة الى ما فى بعض الكتب من ان الاول افصح والى رد مافى بعض آخر من ان الثانى غلط (قوله فاذا نواه صدق) اورد عليه بان الحقيقة لايحتاج الى النية ودفع ان هذه حقيقة اولى واليمين حقيقة ثانية بواسطة الاشتهار ولهذا قال السرخسى انما يصدق فى نيته الكذب ديانة لاقضاء لظهوره فى اليمين وصوبه الفتح على ماعليه العمل والفتوى والاول ظاهر الرواية لكن الفتوى على العرف الحادث وفيه نظر لان الفتوى انما هو فى انصرافه الى الطلاق لامن كونه يمينا كذا فى النهر (قوله والفتوى على انه طلاق) قال فى المنح فى هذا المحل ومن الالفاظ المستعملة فى مصرنا الطلاق يلزمنى والحرام يلزمنى وعلى الطلاق وعلى الحرام قال فى المختارات وان لم يكن له امرأة يكون يمينا فتجب الكفارة بالحنث (قوله والمسئلة بحالها) اى مسئلة انت على حرام فان قيل الخطاب فى المسئلة على المفردة فلا يقع الا على تلك المخاطبة فامعنى هذا قلنا معناه كونها بحالها فى التحريم فقط لا فى الخطاب فكانه قال امرأتى على حرام كما فى النهر والجواب ان المراد بكون المسئلة على حالها هوان يكون الحرام عنده طلاق وان لم ينوليس بصحيح يظهر بملاحظة تقع على كل واحدة منهن الخ وبملاحظة الاحكام الحسة فى المسئلة السابقة (قوله وهرچه) بمعنى كل شئ (بدست) بمعنى يد (راست) بمعنى صحيح (كيرم) بمعنى امسكه (بروى) بمعنى على (بدست چب ضد راست)

﴿ باب الخلع ﴾

(قوله من نكاح) اى صحيح فخرج الفاسد وما بعد الردة فانه لاملك فيه كذا فى النهر ويدخل المطلقة الرجعية كما فى البحر (قوله بمال) يرد عليه جعما انه لايصدق على ماعرى عن البدل والاصح صحة الخلع حينئذ كما فى الخلاصة والمجتبى الا ان يقال ان مهرها ساقط

حينئذ فيجعل بمنزلة البدل ولوكانت ادتها جميع البدل ترد عليه كما نقل عن الحاكم الشهيد ولهذا روى عن ابى يوسف ان الخلع لايكون الا بعوض (قوله بلفظ الخلع) المتبادر منه الاطلاق وقد نقل عن الفصول شرطية صيغة المفاعلة حتى لوقال خلعتك ناويا وقع باينا غير مسقط ولهذا زاد فى البحر على التعريف قيد المتوقفة على قبولها لعدم توقفه فيما ذكر واختاره فى التنوير وقوله ونحوهما شامل بما كان بلفظ المبارأة فلا يرد بعدم الصدق عليه (قوله بلفظ البيع) والشراء وان صرح الخانية خلافه كما فى النهر وقاضيخان ايضا كما فى المنح (ثم اعلم ان المختار انه يجوز ان يجعل البدل من الزوج فى الخلع فالتعريف ليس بجامع ايضا اقول وقع فى البزازية انه يحمل على الاستثناء من المهر اوالزيادة فيه تصحيحا للخلع بقدر الامكان (قوله بما يصلح للمهر) الاولى تقديمه على قوله لاباس (قوله لكن لايجب) هذا مفاد من كون عكس الموجبة الكلية جزئية فانعكاسها كلية كاذبة وان جوزها الاتقان لان المحققين على منعها كذا فى النهر (قوله كما دون العشرة) ومافى يدها ومافى بطن غنمها وبطن جاريتها لايجوز مهرا (قوله للمتقوم) وهو البضع حالة الدخول وغير المتقوم حالة خروجه (قوله و يفتقر الى ايجاب وقبول) قيل يعنى ان شرط فيه المال اقول قد عرفت مماذكر فيما سبق انه لاانفكاك له من المال كما يدل عليه عبارة المصنف (قوله اى جاز رجوعها قبل قبولها) اى المرأة وهوظاهر وفى بعض النسخ قبل قبوله فحينئذ يرجع الى الخلع اى قبل قبول المرأة الخلع (قوله وطرف العبد) فطرف المولى كطرف الزوج دلالة اوالتزاما فيظهر كون قوله فى الشرح ومن جانب المولى يمينا من جملة التفريع فيندفع المؤاخذة به (قوله خالعتك) ايراده هنا مع عدمه فى المتن لانه علم من التعريف ابتداء صريحا وماذكر هنا علم من قوله فى التعريف غالبا ضمنا كما بين ههنا وقيل ليبنى عليه ماهو فى حكمه فيندفع ان سوق الكلام هنا انما هو على صحة الخلع بغير لفظ الخلع لانه علم ذلك فيما سبق فالواجب تركه هنا على انك قد عرفت ان مجرد مادة الخلع ليست بكافية فى الخلع بل لابد من المفاعلة فالبيان لازم ضرورى (قوله او بعت نفسك) لايخفى انه لابد هنا ان يورد صورة الشراء وتخصيص الشراء فى المتن بالمرأة مع كونه خلاف السوق وعدم تحمل كون العطف بالواو يقتضى عدم صحة الخلع بالشراء من الزوج وقد وقع فى قاضيخان ولو قال لها اشترى ثلث تطليقات بمهرك ونفقة عدتك فقال اشتريت تم الخلع وللشراء صورا عديدة غير ماذكر فيه وفى البزازية والبحر (قوله طلقتك او بارأتك) هذا بعينه صورة الخلع بلفظ الطلاق فيلزم عدم مغايرتهما والمتبادر من تقابلهما متنا وما ذكر من الفرق شرحا تغايرهما وقد صرح بعضهم فى بيان فوائد قيود تعريف الخلع ان الطلاق على مال يخرج بقوله بلفظ الخلع فجعله من قبيل تقابل الخاص بالعام ليس بمناسب (قوله والفرق) اورد عليه ان المدخل فى الفرق للمستثنى فقط وماقبله مستدرك ولايخفى انه موضح للفرق ومعين جهة اجتماعهما وافتراقهما (قوله الا ان بدل الخلع) فى هذا الحصر نظر اذ ذكر بعضهم ان الخلع مختص باسقاط الحقوق (قوله يقع رجعيا) اورد ان الظاهر عند قوله انت طالق ثلثا على كذا وقوع الثلث حين بطل العوض فحينئذ يلزم كون الفرق مشكلا واعتذر ان مقصودهم هو الفرق فى الجملة فالفرق فى بعض المواد كاف اقول بعد ملاحظة مانقل فى الفرق آنفا لايأتى الاشكال ولايحتاج الى هذا الاعتذار (قوله فى الصور الاربع) الظاهر من قوله والاصدق فى الخلع ومن قصره على البيع فى قوله ولا يصدق فى لفظ

البيع ان صورة الخلع داخل فى الاربع وان البيع والشراء صورة واحدة وقد عرفت اقتضاء سوقه وعبارته وماوجد من صورة الشراء فى الخلع فيماسبق فالاوفق ان يقال من الصور الخمس (قوله واعترض) كأن المعترض بنى كلامه على اختصاص الصريح بالمعانى الحقيقة والمجيب بنى على كون المجاز الغالب صريحا ايضا اذالصريح مالا يستتر المراد به واذا ليس بمختص بالحقيقة فالبيع هنا ليس بخفى فى زوال المتعة وان مجازيا فصريح لكن يرد ان موجب الصريح هو الرجعة كما مر فيخص هذا كما بالطلاق الثلث (قوله فليتأمل) لعل وجهه اما اشارة الى ماذكر آنفا اوالى الفرق بين الخلع وبينهما بان الخلع وكذا المبارأة يحتمل قطع الخصومة والنزاع واما البيع فيدل على التخليص وازالة الملك فقط وكذا الطلاق على المال (قوله وكره) اى كراهة تحريم بل الاخذ حرام قطعا عبرعنه بالكراهة كما فى البحر وابراء المهر ملحق به كما فى النهر وبه يندفع ان موجب النهى فى هذه الآية التحريم كما هومذهب الجمهور فى النهى والمطلوب الكراهة فلا تقريب (قوله فلا تأخذوا منه) اى من القنطار (قوله ولانه اوحشها) الظاهر انه بيان حكمة الحكم والا فتعليل فى مقابلة النص (قوله وكره اخذ الفضل) لحديث اما الزيادة فلا هذا الذى ذكر فى الاصل وصححه الشمنى لا حاديث ذكرها كما فى البحر اورد عليه انه من قبيل تقييد المطلق والزيادة على الكتاب بخبر الواحد وذا ليس بجائز اذ قوله تعالى لاجناح عليهما مطلق وحديث الزيادة تقييد له وزيادة عليه واجيب ان هذا النص من قبيل عام خص منه البعض والباقى فيه ظنى والمخصص هو قوله تعالى فلا تأخذوا منه شيئا وان هذا معارض بنص آخر مثله فلا يبقى القطعية فيجوز التخصيص بخبر الواحد على ان هذا الخبر وان كان معارضا لنص فهو موافق لاخر وهو النهى عن الاخذ مطلقا ورد ان النص فى احدهما مقيد بقيد دون الاخر فلا تعارض فلا تخصيص فيكون رواية الجامع اوجه غاية الامر كون اخذ الزيادة خلاف الاولى لا الكراهة وحمل الكراهة عليه بعيد على ان الكراهة عند الاطلاق ينصرف الى التحريمية اقول اولا لانسلم انه من قبيل الزيادة بخبر الواحد بل الخبر مشهور ولومعنى كما يشير اليه صيغة الجمع فى لفظ احاديث عند تعليل الشمنى على مانقله البحر وثانيا انه يجوز ان يكون هذا من قبيل الخبر الواحد المقرون بالقرائن القطعية كالاجماع على حرمة الاخذ بغير حق وفى امساكها لا لرغبة اضرار وتضييق ليقتطع مالها فى مقابلة خلاصها من الشدة كما اومى اليه فى البحر وهذا الخبر مفيد للقطع كخبر الواحد الذى استدار به اهل قبا الى مكة فى صلوتهم وثالثا يجوز عروض الشبهة من حيث القيد المذكور اذ التقييد ليس بقطعى لعل لهذا اختار رواية الاصل فافهم (قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به) دال بعبارته على اباحة الاخذ عند كون الكراهة من الجانبين وبدلالته عند كونها منها فقط فالاية السابقة محمولة على كون النشوز منه فقط كما يقتضيه سوق الشرح وتصريح النهر لكن اورد عليه ان نشوزه مستلزم لنشوزها لكن لا يخفى ما فيه (قوله لان طلاق المكره واقع) هذا سهو اذ المطلق هو الزوج وهو ليس بمكره بالفتح بل بالكسر (قوله اى بلا لزوم او بلا سقوط) الظاهر ارادة مجموعهما معا والحال ارادة احدهما مانع لارادة الاخر فالاولى ان يفسر اولا بما يحتملهما ثم يفصل بما ذكر (قوله للاسلام) اذ الاسلام مانع من ايجاب الخمر والخنزير (قوله ولا لايجاب غيره مثله) او قيمته يعنى ضمانه (قوله اليد الحسى) لا المجازى العقلى كالملك والتصرف (قوله فى الاول) اى من مال لكونه مجهولا اذ لفظ مال

مبهم (قوله حال الخروج) يشكل بالطلاق قبل الدخول بلزوم نصف المهر مع انه حال الخروج كما سبق (قوله واقله ثلثة) اورد بجواز كلمة من للتبعيض ودفع ان الاصل انه ان تم الكلام بنفسه ولكنه اشتمل على ضرب من الابهام فللبيان والا فللتبعيض وقولها خالعنى على ما يدى تام بنفسه حتى جاز الاقتصار عليه (قوله على براءتها) معناها انها ان وجدته سلمته والا فلا شئ عليها (قوله لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة) ولهذا لو اختلعت على ان يكون صداقها لولدها اولاجنبى اوعلى ان تمسك ولده عندها صح الخلع وبطل الشرط كما نقل عن العمادية والخانية (قوله فحمل على للشرط) اورد عليه بان هذا من قبيل المعاوضات وقد قرر فى المبسوط والاصول انه فيها مجاز بمعنى الباء اجماعا اقول المقرر فى الاصول ان الاجماع فى المعاوضات المحضة كالبيع والاجارة واما فى الطلاق اى فى هذه المسئلة فهذا الاختلاف مصرح بعينه فى عامة الاصولية (قوله والطلاق يصح تعليقه) بالشرط المفهوم منه هو الالف وهو المقرر فى الاصول ان الشرط هومدخول لفظ على فيلزم كون الالف شرطا والطلاق مشروطا مع انهم صرحوا بان الشرط ايقاع الثلث والمشروط وجوب الالف فيتنافيان ويمكن ان يقال معنى الشرط هو التوقف ولا شك فى توقف الطلاق على الالف اوانه فى حكم ان يقول الزوج ان اديت الى الفا فانت طالق وهذا اولى مما يقال ان التزام الالف شرط وقوع الطلاق ولزوم الالف مشروط بالطلاق (قوله لا يصح تعليقه بالشرط) فلم يمكن الحقيقة فيحمل على المجاز اى على العوض بخلاف الطلاق لصحة تعليقه بالشرط فامكن الحقيقة فعومل بها ولم يحمل على المجاز (قوله اولى ان ترضى) فظهر الفرق بين ابتدائه وابتدائها بانت المرأة ولزم الالف الاولى الاقتصار على لزوم الالف اذ البينونة علم من قوله فى اول الباب والواقع به وبالطلاق على مال طلاق باين (قوله لان هذا الكلام يستعمل فى المعاوضة) فتعذر حمل الواو على حقيقة اى العطف ولكمال الانقطاع لان الاولى انشائية والثانية خبرية (قوله وله انه جملة تامة) ولان الواو عنده للعطف عملا بالحقيقة ولا انقطاع لان التحقيق ان الاولى خبرية ايضا (قوله لصحتها) الاولى تقديمه على التفريع الاول بان يقال مثلا واليمين صحيحة بدونه فيتم اليمين الخ والا فاما يلزم عدم تمام التفريع اواسند راك هذه المقدمة الا ان يجعل ذلك دليلا لملازمة التفريع الاول (قوله لان الزوجين) الاولى ولان بالواو او يكتفى بالاول فقط كما فى البحر والنهر او بالثانى كما فى شرح الملتقى على انه يرد عليه فقط انه جار فى صورة البيع لعل لهذا اكتفينا بالاول فقط اولان تعليل صورة البيع انما يناسب للاول (قوله فايجاب وقبول) اى مجموعهما للقائل ان يقول يجوز انه اراد بالبيع مدلوله التضمنى اى الايجاب فقط بقرينة تعقيبه بقوله فلم تقبل فلا يكون الاقرار بالبيع اقرار بمجموعهما بل باحدهما فقط فلا يلزم الرجوع عما اقر به (قوله واما نفقة العدة) وكذا الولد (قوله الا بالذكر) اى عند عقد الخلع حتى لو اسقطت بعضها بعد الخلع بابراء الزوج عنها لا يصح (قوله طلقت مجانا رجعيا) لو بلفظ الطلاق وباينا او بلفظ الخلع لكن لو بلغت واجازت مافعله الاب جاز ولو قبلت هى المال وهى مميزة وقع اتفاقا مجانا (قوله لان المال لا يلزمها) والكفالة انما هى على دين صحيح كما فى الكفالة (قوله بلا سقوط المهر) لكن فى القهستانى عن الفصولين ان الاب اذا رأى ان الخلع خير لها بان علم انها لا تحسن العشرة معه وخلعها يسقط المهر عند مالك ولو قضى به القاضى ينفذ قضاؤه لانه مجتهد فيه انتهى وفى شرح الملتقى فليحفظ (قوله لانه لم يدخل

تحت ولاية الاب) لكن يرجع الزوج على الاب الضامن كما فهم من النهر نقلا عن الفتح وما فى البحر من عدم الصحة فخطاء فاحش كما فى النهر (قوله لكونه تبرعا) حتى يكون له الاقل من ميراثها ومن بدل الخلع ان خرج من الثلث والا كان له الاقل من الارث ومن الثلث ان ماتت فى العدة ولو بعدها او كانت غير مدخول بها كان له بدل الخلع من الثلث كذا فى الدر

﴿ باب الظهار ﴾ (قوله فان الشخصين) بيان للمناسبة بين اللغوى والشرعى لا تصحيح للمعنى اللغوى كما توهم (قوله تشبيه ما يضاف) اى تشبيه الزوج المسلم المكلف ولم يصرح لشهرته فلم يصح ظهار ذمى ومجنون وصبى (قوله من عضو محرمه) اى عضو انثى محرمه التى يحرم نكاحها مؤبدا دون ذكر محرمه لانه انما عرف بالشرع والشرع انما ورد بها فيما اذا كان المظاهر به امرأة وبه عرف الجواب عما فى المحيط لو شبهها بفرج ابيه او قريبه ينبغى ان يكون مظاهرا اذ فرجها كفرج امه واندفع ما فى البحر من انهم لو قالوا محرم صفة لشخص المتناول للذكر والانثى لكان اولى اخذا مما فى المحيط و جزم به ولم ينقله بحثا وانت علمت ما هو الواقع نعم يرد على المصنف ما فى الخانية انت على كالدم والخنزير او نحوهما فالصحيح انه ان نوى طلاقا وظهارا فكما نوى وان لم ينو شيئا كان ايلاء كما فى النهر اقول و بما قرر اندفع ايضا ما فى المنح من تعميم المحرم الى الذكور (قوله حتى يكفر) وان عادت اليه بعد زوج آخر و بملك يمين لبقاء حكم الظهار وكذا اللعان (قوله ثم يعودون لما قالوا) اى لضد ما قالوا كما فى النهر (قوله للظهار والعود) يعنى ان سبب وجوب الكفارة هو مجموع الظهار والكفارة كما هو عند العامة لا الظهار فقط والعود شرط ولا العكس ولا انهما شرطان و السبب كون الكفارة طريقا متعينا لايفاء حقها وكونه قادرا على بقائه ولا ان كلا منهما شرط وسبب كما قيل فى كل ذلك (قوله لان الكفارة دائرة) وايضا انهما ذكر قبل فاء السببية فى الآية (قوله وسببها الاولى) فيكون سببها كما فى البحر و المنح (قوله بالمحظور) وهو الظاهر (قوله والعبادة بالمباح) وهو العزم على وطئها لانه نقض للمنكر فحاصل الدليل هكذا الكفارة دائرة بين العقوبة و العبادة وكل شئ يكون دائرا بينهما يكون سببه دائرا بينهما و الشئ الذى سببه دائر بينهما يكون سببه مجموع الظهار و العود فالكفارة سببه الظهار والعود وهو المطلوب وقوله حتى يتعلق العقوبة اشارة الى دليل الكبرى (قوله وانما جاز جواب لمقدر) هو لو كان العود سببا لم يصح تقديم الكفارة عليه لكن تقديمها عليه صحيح فاجاب بما ذكره لكن هذا انما يتوجه على من جعل السبب العود فقط لا على من جعله العود مع الظهار كما فهم من البحر (قوله ولهذا) اى ولاجل ان الكفارة تجب لرفع الحرمة جازت الى اخره الاولى وجبت مكان جازت (قوله لان هذه الحرمة) الاحتياج الى هذا التعليل بعد ما سبق لدفع توهم ان حرمة الذات يجوز زواله بما ذكر من اسباب الحل فلا تكون علة فيما ذكر (قوله ان تطالبه) اى بالكفارة كما فى الملتقى يعنى لها مطالبته بالوطئ (قوله وعلى القاضى ان يجبره على التكفير) بالحبس فان تمرد ضربه الى ان يكفر او يطلق كما فى التاتارخانية (قوله استغفر الله) اى تاب الى الله عما وقع منه من ارتكاب حرمة الوطئ لمخالفته نص منع التماس ولانه بما قال مالك فى الموطأ فيمن يظاهر ثم يمسها قبل ان يكفر عنها حتى يستغفر الله و يكفر (قوله وقال سعد) وعن الحسن البصرى يجب عليه ثلث كفارات (قوله كانت على كظهر امى) و لو حذف على قال فى البحر لم اره وينبغى ان يكون مظاهرا قال فى النهر وفيه نظر بل ينبغى ان يكون مظاهرا فتدبره (قوله لان اللفظ

لا يحتملهما لانه صريح فى الظهار (قوله كامى) فلو حذف الكاف لغا (قوله مانواه) فلو لم ينو شيئا لم يكن شيئا على الصحيح (قوله يكون مظاهرا منهن جميعا) قيد بالظهار لانه لو آلى منهن كان عليه كفارة واحدة لانها لهتك حرمة اسم الله تعالى وهو الواحد (قوله يجب لكل منهن كفارة) وكذا لو ظاهر من زوجة واحدة مرارا فى مجلس فعليه لكل ظهار كفارة الا اذا نوى التأكيد بالثانى فيصدق قضاء (قوله وهو الاخرس) يعنى الاصم الذى فى اذنيه وقر اى ثقل فى الاذن بحيث اذا صيح سمع ليس بمانع واما الذى لا يسمع اصلا وهو الذى يكون اخرس غالبا يعنى من لم يسمع اصلا يكون اخرس غالبا فمانع وان كان الاخرسية فقط مانعا مستقلا اخر لم يذكرها هنا (قوله بخلاف الاعور) وكذا الاعمش و الاعشى والارمد (قوله والذى يجن و يفيق) يجزيه ان اعتق حال افاقته كما فى الخلاصة (قوله ادى بعض بدله) ان لم يعجز والا فجائز وهو الحيلة لجواز عتقه بعد ادائه شيئا (قوله لانه يكون تجارة) اورد بان انتفاء الخلوص يفهم من مجرد الاخذ بل بمجرد الاختلال فى النية فبيانه بكونه تجارة ليس مما يحتاج اليه يرد عليه ان كون الاخذ اخذ المالك من المملوك يوهم عدم بقاء الخلوص فيحتاج الى البيان (قوله وان عجز عن العتق) بان لم يكن فى ملكه او لم يقدر على ثمنها فان وجدت فى ملكه محتاجا اليها لزمه العتق كما فى التاتارخانية ولا يعتبر مسكنه وثيابه التى لابد له منها وعن ابى يوسف انما يعتبر الفضل اذا بلغ نصابا وعن محمد انه يحبس المحترف فوق يوم وغيره فوق شهره كما نقل عن المحيط (قوله ولا الايام الخمسة المنهية مجازا حكميا) اى المنهى الصوم فيها وليس من قبيل الحذف والايصال كما ظن لانه سماعى نقل عن القهستانى (قوله اى التى ظاهر منها) اذ وطئ غيرها ان مفسدا للصوم كما فى النهار عمدا يقطع التتابع والا كما فى النهار ناسيا و فى الليل مطلقا فلا يقطع التتابع بالاتفاق و هذا معنى ما قيل انما قيد بذلك لانه اذا جامع غيرها فان كان وطأ يفسد الصوم كالجماع بالنهار عامدا قطع التتابع فلا وجه لحمله على السهو الظاهر (قوله ليلا عمدا) او يوما سهوا المفهوم منه بطريق المفهوم ودلالة النص الوطئ فى الليل سهوا ليس بقاطع والوطئ فى اليوم عمدا او سهوا قاطع والمسئلة فى نفسها ليست بكذا بل الوطئ فيهما مطلقا قاطع ولهذا جعل التقييد بالعمد فى اكثر الكتب قيدا اتفاقيا وحمل ما فى شرح المجمع من ان قيد العمد للاحتراز عن النسيان على عدم الصحة كما نقل عن الباقانى و على الخطاء كما فى البحر نعم يمكن ان يقال ان التقييد بالعمد فى الليل و بالسهو فى اليوم للاشارة الى خلاف ابى يوسف اذ عنده ان الوطئ فى الليل عمدا او فى اليوم سهوا لا يوجب الاستيناف لكن لا يعطى كثير فائدة ولهذا قال فى البحر واو قال ولو جامعها فيهما مطلقا او افطر استأنف لكان اولى وعن التطويل اعرى (قوله ومن ضرورة كونهما الى اخره) فان قيل ان الوطئ ناسيا معفو فى مطلق الصوم فلم لم يعف هنا ايضا قلنا لانه فى الصوم على خلاف القياس للحديث فلا يقاس عليه غيره ظاهر منها ناسيا فلا يضره اى فى النهار لان فى الليل لا يضر العمد ايضا كما علم آنفا (قوله لو قدر المكفر على الاعتاق) وكذا لو قدر على الصوم فى آخر الاطعام لزمه الصوم وانقلب الاطعام نفلا (قوله وان عجز) اى المكفر الظاهر اى المظاهر (قوله عنه) اى الاعتاق هذا مما عد من سقطات الشارح اذ الصواب رجوع الضمير الى الصيام كما يقتضيه سوق عبارته (قوله يعنى امر غيره ان يطعم عنه) اى من مال نفسه و هل له الرجوع ان قال على ان ترجع رجع و ان سكت لم يرجع فى ظاهر الرواية واجمعوا انه فى الدين يرجع بمجرد الامر و التفصيل

في النهر ثم انه قيد بالامر لانه لو لم يوجد لم يجزه وبالاطعام لانه لو كان الامر بالعتق لم يجزه ايضا (قوله اعلم ان ما شرع بلفظ لاطعام الى اخره) قيل قالوا والضابط انه ان ذكر المفعول الثاني فهو للتمليك والا فللاباحة هذا والمذكور في كتب اللغة ان الاطعام اعطاء الطعام وهو اعم من ان يكون تمليكا او اباحة (قوله فذكر صورة التمليك) عديله ما سيذكر بعد عشر اسطر بقوله وذكر صورة الاباحة الى اخره فيندفع ما يقال انه اذا تقرر عنده كون الاطعام منتظما لصورتي الاباحة والتمليك كيف يتعين التمليك ههنا بذكر الاطعام وهو ظاهر (قوله لم يجز دفعه) وعليه ان يتم للذين اعطاهم ما قدر من ذلك الجنس فان لم يجدهم استأنف كما في البحر عن الفتح ولا يجوز في سائر الكفارات ان يعطى الواحد اقل من نصف صاع وفي الفطره خلاف وقد قدمناه ان الجواز جزم به غير واحد وانه صحيح كما في النهر فلو قسم نصف صاع بين مسكينين لم يجز عن واحدة كالفطرة والصحيح الجواز كما مر وعليه الفتوى كما في الدر (قوله بخلاف الارز) اشارة الى تعليل مضمون قوله او قيمته كما ان قوله فان ربع صاع الى آخره تعليل لقوله كيلا قدر الفطرة (قوله ان المنصوص لا ينوب اخاه) ولو كان اكثر قيمة منه نقل عن الكفاية والاصل فيه ان كل جنس هو منصوص عليه من الطعام لا يكون بدلا عن جنس آخر وهو منصوص عليه وان كان في القيمة اكثر كذا في المحيط وهذا لانه لا اعتبار بمعنى النص في المنصوص عليه وانما الاعتبار في غير المنصوص عليه انتهى (قوله او دفعات وهو الاصح) وقيل يجوز فان قلت لو كسى مسكينا واحدا عشرة اثواب في عشرة ايام جاز مع انتفاء حاجته له في اليوم الثاني اجيب بان هذا مما يختلف باختلاف احوال الناس فاقيم مضى الزمن مقام الحاجة (قوله واذا اشبعهم بالغداء) يشترط فيه اتحاد الفقراء فيهما مثلا (قوله وارفقهما) اى في يوم واحد (قوله والمعتبر فيه) الشبع لا المقدار وان قل ما اكلوا لان المعتبر دفع حاجة اليوم دون المقدار (قوله والمعتبر في التمليك) ولو جمع بينهما بان غدى جماعة واعطاهم قيمة العشاء او عكسه جاز على ما نقل الجزم عن البدايع (قوله او خبز شعير بالادام) قيل وفي بعض النسخ بادام على التنكير وهو الانسب اقول المفهوم من اكثر المتون هو بالتعريف ولا فرق معتد به ثم انه لو كان فيهم شبعان قبل الاكل او صبي فطعم لم يجز نقل عن البديع الا ان يكون مراهقا (قوله او من بر) المراد من المن ربع صاع كما نقل عن بعض شروح الهداية (قوله فان ربع صاع بر الخ) والحاصل يجوز تكميل احدهما بالآخر كيلا او وزنا لا قيمة (قوله المنصوصة قيمة) اورد ان قوله وان كان اكثر او مثله قيمة يعني غناء كلمة قيمة هنا وانت خبير بانها لو اسقطت هنا لم يكن للعبارة حاصل بل يؤدي بمعنى غير مقصود كلا منهم بدل من ضمير اطعمهم او تأكيد له (قوله الا عن احدهما) وكذا لو اعطى عشرة كل واحد صاعا عن يمينين وعن محمد يجوز عنهما كذا في النهر (قوله وان اعتق عن قتل وظهار) انما فسرنا بالمؤمنة لان الكافرة تقع عن الظهار استحسانا لعدم صلاحيتها للقتل كذا نقل عن التبيين (قوله ولو نوى قضاء يومين) اى في يوم واحد (قوله اى صوم شهرين) ولم ينصف اعتبارا لجانب العبادة (قوله فلا يعتبر مالكا) تمليكه ولم يثبت له الحرية له اقتضاء لان الثابت به يكون تبعا وهنا اصل

﴿ باب اللعان ﴾

(قوله لما في الخامسة) من قبيل تسمية الشيء باسم جزئه ولم يسم بالغضب وان كان موجودا فيه لان لعنه اسبق والسبق من اسباب الترجيح (قوله مؤكدات بالايمان) لا يتعدد الايمان من المدعي الا هنا وفي القسامة (قوله ومقام حد الزنا) لان الاستشهاد بالله تعالى مهلك كالحد

بل اشد ولذا لا يحتمل العفو والابراء والصلح (قوله يعني انهما اذا تلاعنا) قيل لو جمع التفسيرين وقال بعد المعطوفين بمعنى انهما اذا تلاعنا سقط عنه حد القذف وعنها حد الزنا لكان احسن واخصر (قوله جعدا جاليا) الجعد بفتح الجيم وسكون العين والدال المهملتين ما يقال له بالفارسية موى زنكى والجمالى بضم الجيم وتخفيف الميم ضخم الاعضاء (قوله فقال عليه السلام لولا الايمان سبقت هذا) هو مدار الاجتماع اذا سبق الايمان لقيامه مقام الحد كان مانعا من اجراء الحد فالمراد بالشان اجراء الحد ووقع في البحر عن البخاري عن ابن عباس لولا ما مضى من كتاب الله تعالى لكان لي ولها شان فالاحتجاج على هذا يكون خفيا لعل لهذا اختار الشارح هذه الرواية نعم يمكن جعل احدهما تفسيرا للآخر (قوله لحصول البينونة التامة) اورد ان البينونة لا تحصل بمجرد التلاعن بل يتوقف على حكم القاضي اقول يمكن ان يكون المراد بالبينونة معنى عدم الاجتماع المدلول بحديث المتلاعنان لا يجتمعان ابدا الذي جعل دليلا للحكم المقصود هنا في المنح موافقا للنهر بدل تعليلنا هذا ويؤيده انه وصف بالتامة المناسبة بلفظ ابدا في الحديث اذ لو اريد بالبينونة التامة ما يتبادر منه في اول الفكرة للزم الحرمة المغلظة الى ان يحتاج الى الحلة وسيصرح خلافه ولو سلم يمكن ان يقال المراد لحصول سبب البينونة بحذف المضاف (قوله وصلحا) اى الزوجين شرط صلاحية اداء الشهادة في الجانبين والعفة في طرفها فقط لان القذف انما وقع عليها فقط واما الشهادة فمن الطرفين على الطرفين نقض ان الاعميين والفاسقين لا يصلحان للشهادة مع انه يجري اللعان بينهما واجيب انهما من اهل الشهادة ولهذا لو قضى بشهادتهم نفذوا ورد بان المحدود في قذف ينفذ القضاء بشهادته مع اللعان لا يجري بين المحدودين ودفع بالفرق بان الاهلية في حد ذاته فيهم ثابتة وعدم القبول عارض لتهمة الكذب وعدم التميز بخلاف المحدود اذ عدم قبول شهادته منصوص عليه ونفاذ حكم القاضي على فرض التسليم لا يوجب الاهلية التامة لا يخفى ان المنصوصية بعدم القبول موجودة في الاعمى والفاسق ايضا اذ الحكم لا يثبت بلا دليل والحاصل انهما مشتركان مع المحدود في المنصوصية المذكورة وفي عدم الاهلية ابتداء اى قبل رأى القاضي ونفاذ الحكم انتهاء فلا فرق واشير ايضا في قاضيخان الى الجواب عما ذكر بقوله ويجري اللعان من الفاسقين والاعميين لانهما من اهل الشهادة ينعقد النكاح بحضرتهما لكن يرد عليه ما اورد في النهر على الزيلعي من قوله وما في الشرح من ان الاعمى اهل لها ولذا ينعقد النكاح بحضوره مدفوع بان الكلام في اهلية الاداء لا في اهلية التحمل انتهى واجاب عن الاصل صاحب الايضاح بان اهلية الاداء في الفاسق ظاهرة وفي الاعمى قال السرخسي انه من اهل الشهادة الا انه لعدم تميزه بين المشهود له وعليه الا بالنغمة والصوت لا تقبل شهادته واستدل في شرح الطحاوي على كونه اهلا لادائها بجواز القضاء بشهادته فيما يجوز الشهادة بالشهرة والتسامع واما المحدود فلا يجوز القضاء بشهادته اصلا نعم لو قضى ينفذ لكن الجواز امر آخر وراء النفاذ فاحفظه فانه مما زل فيه الاقدام وضل في دركه الافهام انتهى ثم اقول يمكن ان يجاب ان الفاسق والاعمى لهما اهلية في الجملة بامكان زوال المانع بان تاب الفاسق وبصر الاعمى بخلاف المحدود وان تاب وانما اطنبنا الكلام لضرورة دواعي المقام وبعد تدقيق بعض ابحاث من مهام المرام (قوله ولانه من شرط اللعان) لا يخفى ما فيه من نوع المصادرة (قوله او يكذب نفسه) وفي الايضاح وان تبين منه لكن هذا هنا كالمستغنى عنه

عما قال سابقا وشرطه قيام الزوجية (قوله لاعنت المرأة) ولم يذكر مالم يلاعنا جميعا لان من شرط اللعان طلب المقذوفة ولم يوجد فلا يوجد اللعان (قوله لكن يبدأ بالزوج) فيعاد لو عكس ولو فرق قبل الاعادة جاز كما فى النهر لكن يكون مخالفا للسنة نقل عن الكمال وهو الاوجه (قوله اوتصدقه) فحينئذ يسقط اللعان لانتفاء الطلب الذى شرطه (قوله وهو) اى النسب حق الولد وبه يظهر عدم صحة قول الى وجه بان هذا ان كان فينتفى من الانتفاء وان كان بالياء التحتية واما ان كان بالتاء الفوقية على صيغة المؤنث كما فى بعض النسخ المعتمدة فيجوز كونه تفسيرا لقوله فصدقه ولايلزم من نفيها انتفاؤه فى الشرع ايضا لايخفى انه حينئذ يكون تفسيرا بالاخص ووجه ايضا بان فى صورة اللعان اذا انتفى نسب الولد مع ان الزوجة مكذبة للزوج ففى صورة التصديق يكون بالاولى وكون النسب حق الولد كما لايفيد فى صورة اللعان كذا هنا وانت تعلم انه مع كونه قريبا الى انه رأى فى مقابلة النص اذ لاقائل بانتفاء النسب فى تلك الصورة يمكن ان يقال ان انتفاءه فى صورة اللعان ليس بمجرد قول الزوج بل بالايمان المتعددة وحكم القاضى كما اشار اليه الشارح ولذا قالوا فى وجوب قطع النسب شرائط التفريق كونه بحضرة الولادة او بعدها بيوم او يومين وان لايتقدم الاقرار ولو دلالة وان يكون الولد حيا وغيرها والتفصيل فى المنح (قوله حال جريان) يعنى شرطه ان يكون العلوق فى حال يجرى بينهما فيه اللعان حتى لو علقت انه بكسر اللام الى آخره فلا يخلو عبارته عن نوع خفاء بالنسبة الى مراده (قوله لان نسبه كان ثابتا) ولان انتفاءه انما يثبت شرعا حكما للعان ولم يوجد (قوله فان كذب) الاولى بالواو بدل الفاء وكذا فى قوله فله ان يتزوجها كما فى عبارة التنوير (قوله لاقراره بوجوب الحد) اورد عليه ان التصديق ليس باقرار قصدا فالتكذيب ايضا كذلك حاصله ان اريد من هذا الاقرار الاقرار قصدا فلا نسلم ذلك وان اريد الاعم فلا نسلم وجود الحد اذ الحد يندرئ بالشبهة كما فى التصديق يرد عليه ان الاقرار ليس يستفاد من نفس التكذيب بل مما سبق عليه من صدر عنه من موجب الحد تأمل (قوله اى بعد ما حد) لاوجه لهذا التخصيص اذ لاوجه شمول الحكم لما بعده ولما قبله وما صدقته كما فى النهر وتقييد الزيلعى به اتفاقى على ماقيل (قوله كذا ان قذف) اى يتزوج ان قذف غيرها (قوله فجاز ان يتزوجها) المفهوم من عبارته هنا ومما سبق آنفا حرمة التزوج بعد التلاعن مؤبدا كالمطلقة الثلثة والواقع فى الهداية انه مذهب ابى يوسف يعنى كون البينونة حرمة مؤبدة مذهب له واما مذهبهما كونها طلقة واحدة (قوله لان مجرد زناها يسقط احصانها) لعل ثبوت الزنا هنا بمجرد التهمة والا فثبوته باربع شهداء يوجب الرجم (قوله روى عن الفقيه) جواب عن سؤال مقدر بان حد الزناء هو الرجم فلا تبقى المرأة بعد هذا الحد حية حتى يتصور التزوج فاجاب بان زنت فى عبارة الهداية بالتشديد فيكون المعنى او قذفت بموجب حد القذف فحدت فقوله ولايبقى الاشكال اشارة الى ماذكرنا اقول وقع عبارة الكنز مثل الهداية وفسر شراحه بمثل ماذكرنا وبه يندفع مايقال هنا فى توجيه عبارة الهداية ان قوله حدت انما هو لبيان بقاء المرأة بعد الزنا حية حتى يمكن التزوج بها كأنه قال او زنت كان موجب الزنا فيها الحد دون الرجم فحينئذ للزوج ان يتزوج بها انتهى ومايقال ايضا انه بعيد لان الظاهر حينئذ ان يقال ايضا او قذف الى آخره مايقال (قوله لالعان بقذف الاخرس) عد لفظ القذف من غلطاته ولم نر وجهه وقد وقع فى الكنز كذا ولم يتعرض شراحه عليه ثم انه اما من قبيل اضافة المصدر الى فاعله كما يوجب

تعليله واما من قبيل اضافة المفعول اذ لالعان فى قذف الناطق الخرساء لاحتمال تصديقها اياه وكذا لاتلاعن بالكتابة كذا فى النهر (قوله لان قيامه عند الحمل بحذف المضاف) اى قيام الحمل عند القذف (قوله نفى الولد عند التهنية) اما مبتدأ بالاضافة الى الولد خبره قوله الآتى صح او شرط بتقدير لو مثلا جوابه هو ايضا (قوله لانهما خلقا من ماء واحد) يرد عليه على طريق المعارضة بالقلب فبنفى نسب احدهما يلزم نفى الآخر والدفع يفهم بمامر (قوله لما عرفت ان شرطه) لايخلو هذا عن ابهام دور اذ هذه المسئلة هى الموعودة بيانه عند بيان شرط اللعان فقد توقف بيانه الى هذه وفى هذه توقف هذه الى ذاك الا ان يحمل البيان فيما سبق على البيان فى المتن بمعنى الذكر او جعله قوله كذا لو تزوجها بعد ذلك بيانا لذلك

باب العنين

(قوله ولا يصل الى امرأة بعينها) يعنى مع كونه واصلا الى غيرها وذلك يعم على ماهو بسحر (قوله وهى حظيرة الابل) بالحاء المهملة والظاء المعجمة مايجعل لحفظ الابل والغنم (قوله وجدت هذا) اذا لم تكن عالمة بحاله وقت العقد او علمت ولم ترض كما فى النهر (قوله والخاصيتين) لم يذكر مقطوع الذكر فقط الظاهر انه فى هذا الحكم كما فى النهر (قوله وثلث عشر) بضم الثاء والعين فيهما (قوله وفى رواية الحسن) والاول هو ظاهر الرواية وترجيح الواقعات ومختار الهداية وهذا مختار السرخسى ونقل عن الخلاصة وعليه الفتوى هذا ان لم يكن التأجيل فى اثناء السنة والا فيعتبر بالايام اتفاقا كذا فى النهر (قوله لم يفد التأجيل) لانه لاخيار للرتقاء كذا فى النهر ففى عبارته نوع دلالة على خلاف المراد (قوله فنظرت النساء) المفهوم منه لزوم الكثرة والمقرر عندهم كفاية الواحدة وقول امرأتين احوط واوثق وافضل على ماقيل كل ذلك الا ان يحمل على الاولى والاحتياط (قوله فتخير بقولهن) اى تخير الزوجة بثبوت شهادتهن يعنى يكون لها الخيار ثم طريق معرفة البكارة ان تبول على جدار فان وصل اليه فبكر والا فلا او يرسل فى فرجها مخ بيضة فان دخل فثيب والا فبكر وان اختلف الشهود فى البكارة وعدمها يريها غيرهن كما فى المنح (قوله اجل الزوج سنة) فالتأجيل يكون بعد اقرار الزوج بعدم الوصول وقد يكون بعد انكاره بعدم الوصول (قوله اى بعد التأجيل) فى التقييد هنا اشارة ان اختلافهما فيما سبق اما ابتدائى او مطلق (قوله اى ان صدقها) هذا مناف للمزومه الذى هو اختلافهما المفسر بانكاره على انه ان اريد من الاول اقراره فى قوله فان اقر انه لم يصل الخ فحكمه ليس التخيير للزوجة بل التأجيل للزوج مع ان تفريع فان اختلفا لايساعده وان اريد الاختلاف السابق المفسر بدعوى الزوجة وانكار الزوج على مايقتضيه السوق فلم يذكرهنا التصديق كيف وهو للاختلاف كما عرفت فالصواب تركه ولا يبعد ان يقال المراد من الاول مجموع صور الاقرار والاختلافات فيكون التصديق مفادا من الاقرار السابق وتفسيره بالتخيير مع ان حكمه فيما سبق هو التأجيل مستفاد من الاستدراك فى قوله لكنها خيرت ههنا الخ لكن فيه تأمل (قوله حيث اجل ثمه) يعنى يبدل التأجيل فيما سبق الى التخيير هنا لخبث المكان (قوله والفتوى على الاول) وفى المنح نقلا عن الخانية الصحيح هو الثانى ثم الظاهر ان يبدل الخيار بالخصومة فى الموضعين (قوله وعند محمد ان كان بالزوج جنون) وكذا بكل عيب لايمكن المقام معه كما نقل فى الدر عن القهستانى ثم انه قال فى البحر وقد كتبنا فى القواعد الفقهية فى مذهب الحنفية ان القاضى لو قضى برد احد الزوجين بعيب نفذ قضاؤه انتهى وفيما نقل فى الدر عن البحر نوع مخالفة لما وقع فيه (قوله اذ يمكن بالزوج رفع الضرر عنه)

هذا جار فى تخيير الغلام اذا بلغ مع تخلف حكمه اجيب ان خيار البلوغ لدفع ضرر فعل الغير بخلافه هنا لان الزوج فعله باختياره فالمدار فى الفرق فعل نفسه باحدهما وفعل الغير فى الآخر ولهذا صار فى الثانى فسخا وفى الاول طلاقا

باب العدة

(قوله هى تربص) اورد عليه عدة الصغيرة اذ لا لزوم فى حقها ولا تربص ورد بانها ليست هى المخاطبة بل الولى هو المخاطب بان لا يزوجها حتى تنقضى مدة العدة كذا فى المنح وزاد فى الحاشية الشرنبلالية نقلا عن الزيلعى جواز اطلاق اللزوم والوجوب على الصغيرة لكن فى بعض الشروح انه خلاف الاكثر (قوله يلزم المرأة) فان قيل العدة لازمة على الزوج ايضا فى عشرين موضعا كما ذكر فى الخزانة ونقل فى البحر ولخص فى النهر الى ان من امتنع نكاحها عليه لمانع لابد من زواله كنكاح اختها واربع سواها قلت اجيب عنه بان ما يلزم الرجل من التربص الى مضى عدة امرأته فى نكاح اختها ونحوه لا يسمى عدة اصطلاحا وان وجد معنى العدة فيه ويجوز اطلاق العدة عليه شرعا (قوله اراد به الخلوة الصحيحة) يرد عليه ان العدة لازمة فى بعض الفاسدة ايضا كما صرح الشارح فى باب المهر (قوله غير مستولدة) قيل لو تركه لكان اظهر فان ام الولد اذا زوجها مولاها قبل الاعتاق لا يجب العدة ورد بان تركه يوجب ان لا يكون عدة للامة المستولدة (قوله ولابد من هذا القيد) هذا بناء على وجود الفراش ولو فى الجملة فى الامة الموطوئة الغير المستولدة كما سيذكر فى آخر باب ثبوت النسب واما على المشهور عند الفقهاء فلا حاجة الى هذا القيد اذ عندهم انه لا فراش لغير الامة المستولدة (اعلم انه وقع فى بعض نسخ الكنز فى هذا المقام هى تربص يلزم المرأة عند زوال النكاح او شبهته باضافة الشبهة الى ضمير النكاح وقال فى البحر فعلى هذه النسخة تدخل عدة ام الولد لانها تربص يلزمها عند زوال شبهة النكاح لما ان لها فراشا كالحرة وان كان اضعف من فراشها وقد زال بالعتق انتهى فعلى هذا قوله و بوطئ شبهة النكاح مغن عنه فيضمحل به قوله ولابد من هذا القيد وقوله والقوم لم يذكروه (قوله ومن حكمها) المتبادر من من التبعيضية وجود حكم غير ما ذكر وقد ذكر فى البحر على طريق الحصر نقلا عنهم ثم اورد عليه بان الواجب الاقتصار على الاخير اذ حرمة النكاح من الركن فكيف يكون من الحكم (قوله لا طلاق والفسخ) ظاهره الاطلاق وليس كذلك لانه لابد من كونها مدخولة ولو حكما كما فى التنوير فعدم التقييد بناء على ان الاصل فى النكاح الدخول كما فى البحر لعل الاولى بناء على انفهامه عند بيان مفهوم العدة (قوله وموت احد الزوجين الاخر) قيل ليس هذا على اطلاقه بل هو فيما اذا ملكته لا فيما اذا ملكها ثم ما وقع فى الايضاح ان الفرقة بملك احد الزوجين الاخر وبتقبيل ابن الزوج ونحوه ليس بفسخ بل دفع اذ الفسخ ما يكون بغير طلاق قبل تمام النكاح والرفع ما يكون بغير طلاق بعد تمام النكاح ورد على الطلاق او الفسخ قوله او الرفع فرد فى النهر بانه لم ير من جعل القسمة ثلاثية بل ثنائية وما ذكره من المثال من الفسخ (قوله ثلث حيض) الاولى لتعرف براءة الرحم والثانية لحرمة النكاح والثالثة لفضيلة الحرية كذا نقل عن المبسوط (قوله حتى طلق) اشارة الى فائدة التقييد بكوامل فالاولى ذكره ومن لم يذكر فلعله بنى الامر على انفهام الكمال من اطلاق الشئ (قوله لقوله تعالى والمطلقات) ان قيل المطلوب المدخولات اللاتى تحضن واللازم من الدليل العام منها ومن غير المدخولات ومن التى من شانها عدم الحيض فاللازم ليس بمطلوب والمطلوب ليس بلازم قلنا المراد بهن المدخولات اللاتى تحضن كما فى البحر (قوله يتربصن بانفسهن خبر بمعنى الامر) فاصل الكلام ليتربصن ولام الامر محذوف فاستغنى عن ذكره

واخراج الامر فى صورة الخبر تأكيد له وللاشعار بانه مما يتلقى به المسارعة الى امتثاله نحو قولهم فى الدعاء رحمك الله اخرج فى صورة الخبر ثقة بالاستجابة كأن الرحمة وجدت فهو مخبر عنها وبناؤه على المبتدأ يدل على زيادة التأكيد ولو قيل يتربص المطلقات لم يكن بتلك الوكادة لان الاسمية تدل على الدوام والثبات بخلاف الفعلية وفى ذكر الانفس زيادة تهييج لهن على التربص وزيادة تعب اذ انفسهن طوامح الى الرجال فامرن ان يقمعن انفسهن و يغلبن عليها على الطموح ويجبرنها على التربص (قوله لان العدة وجبت) فيجب العدة على من ادخلت منيه فى فرجها ثم طلقها من غير ايلاج فى قبلها لان ادخال المنى يحتاج تعرف براءة الرحم اكثر من مجرد الايلاج كما فى البحر (قوله متحقق فيهما) بتثنية الضمير اى فى الطلاق والفسخ لا بتأنيثه حتى يصح الايراد عليه بانه منبئ عن الذهول من تتبع النسخة الصحيحة (قوله او نكاح فاسد) اى موطوءة بنكاح فاسد فالاولى باعادة الجار فيه اشارة الى انه لا عدة على الموطوءة بالزناء ولا على المخلو بها بالشبهة كما نقل عن القهستانى نقلا عن شرح الطحاوى وانت تعلم فالمخلو بها بالنكاح الفاسد ليس لها عدة ايضا (قوله لقوله تعالى) الظاهر انه دليل لمجموع الثلثة بحسب ما ذكر فى آخر الآية من قوله تعالى واللائى لم يحضن الاية فيندفع ما يتوهم من عدم تمامية التقريب ثم فى كلامه اشارة الى وجوب العدة على الصغيرة واكثر مشايخنا لا يطلقون لفظ الوجوب عليها لانها غير مخاطبة فيعتبر فى العبارة مسامحة (قوله وعشر) اى من وقت الموت (قوله اى عشرة ايام) فسر به للاشارة الى ان حق العبارة وعشرة لانها عبارة من الايام لكن الفقهاء قالوا كذلك صونا للنظم الشريف عن التغيير وتبركا بذلك وانما وقع فى النظم كذلك للاشارة الى دخول الليالى لانها غرر الشهور والاعوام ويمكن ان يقال وجهه بناء على ما يقال ان ذكر عدد من الايام والليالى بصيغة الجمع يقتضى دخول ما بازائه من الآخر وقد نقل الجزم من الكافى بان الايام تابعة لليالى (قوله ويذرون ازواجا الآية) اى كل الآية اى يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا لعل المقتضى لهذا التقدير ان الجنين فى غالب الامر يتحرك فى ثلثة اشهر ان كان ذكرا وفى اربعة ان انثى فاعتبر اقصى الاجلين وزيد عليه العشرة (قوله استظهارا) قاله القاضى فى تفسيره وتعقب لما فى الصحيح انه يكون فى البطن اربعين يوما نطفة و مثلها علقة ومثلها مضغة ثم تنفخ فيه الروح اللهم الا ان يكون معنى الحديث ان كمال النفخ من كل عضو لا يكون الا بعد المدة المذكورة وهى لا تنافى النفخ فى بعضها قبل المدة المذكورة قاله الكازرونى كذا فى النهر (قوله الحرة او الامة) وكذا المسلمة او الكتابية وكذا سواء عن طلاق او وفات او متاركة او وطئ بشبهة (قوله لا طلاق قوله تعالى واولات الاحمال) فان قيل بعض الحامل هى المتوفى عنها زوجها فيكون هذا النص معارضا لما سبق من قوله والذين يتوفون اذ اللازم من هذا النص كون عدة كل حامل بوضع الحمل فلا يعمل بعمومه واطلاقه قلنا العمل بعموم الثانية اولى من الاولى لان عموم اولات الاحمال بالجمع المعرف الذى هو من صيغ العموم وهو بالذات مرجح على ما بالعرض اورد عليه ان تقدير الاية الاولى وازواج الذين يتوفون فالازواج جمع معرف بالاضافة فيعم بالذات كالثانية والجواب ان هذا العموم عرضى بالاضافة بعد تسليم اصله مشترك الورود اذ عموم اولات الاحمال بالاضافة ايضا فان فى احديهما بالذات ففى الاخر كذلك وبالعكس وكونه فى احديهما ذاتيا دون الاخر تحكم لعل الحق فى الجواب ان الحذف

خلاف الاصل لا يرتكب اليه بلاداع والداعى هنا فى جانب مخالفه لدفع التعارض فلا يجوز تقدير لفظ ازواج فى الاولى كما يدل عليه عبارة البيضاوى من كون الذين مبتدأ والخبر يتربصن اومحذوف اى فيما يتلى عليكم حكم الذين ولان الحكم فى الاية الثانية معلل بالحمل بخلاف الاولى فانه فيها تعبدى محض والمعلل مرجح ايضا لكن يرد عليه ماتقدم عن القاضى ممايفيد انه معقول المعنى فيكون معللا ايضا الا بفرق بين مايصرح علته ومايدرك عقلا اوخارجا اويقال انه حكمة لاعلة ولان الثانية متأخرة كما روى عن ابن مسعود فمخصصة للاولى ولان سبيعة بنت الحارث وضعت بعد وفات زوجها بليال فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقال قد حللت فتزوجى كما فى البيضاوى (قوله عدة الموت) اى اربعة اشهر وعشرا (قوله ولانسب بهما) وينبغى ثبوت النسب من المراهق احتياطا كذا نقل عن الفتح (قوله لان الصبى لاماء له) فيه اشعار بانه يثبت من غير الصبى فى وجهيه الا وادت لاكثر من سنتين فيحكم بانقضائها قبل الوضع بستة اشهر كما نقل عن التمرتاشى (قوله وللرجعى) اى وللمطلقة الرجعى اوالعدة للرجعى فلا يكون معطوفا على للبائن المتعلق بامرأة الفار فلا يرد ما اورد ان الرجعى ليس فارا وانه يقتضى ان من طلقت فى مرضه رجعيا فانقضى عدة الموت ولم ينقض عدة الحيض لاترث وليس كذلك وانه يقتضى ايضا ان من انقضى عدة الحيض قبل تمام عدة الموت ترث والواقع خلافه ايضا لان المراد ان يقال وللمطلقة الرجعى مالموت ان مات فى عدة الطلاق كما فهم فى باب طلاق الفار (قوله لانها لماورثت) قيل انه تعليل لما تقدم من البائن وايد بقوله حكما كما فى بعض النسخ عند قوله جعل النكاح قائما حكما اذ فى قيام النكاح فى الرجعى ليس بحكمى بل حقيقى وبقوله فصارت كالمطلقة رجعيا حيث شبه المبانة بها وقيل انه تعليل للرجعى وفسر قوله فصارت كالمطلقة اى فصارت الرجعى الفار كالمطلقة رجعيا بلافار (قوله آيسة هى من بلغت خمسا وخمسين وعليه الفتوى وقيل خمسين فقط قيل وعليه الفتوى وقيل ستين وعنه مفوض الى مجتهد الزمان وكذا ممتدة الطهر وهذا مما يجب حفظه كما فى الخزانة وذكر الزاهدى انه لو ارتفع حيضها ينتظر تسعة اشهر فان بان بها حبل والا اعتدت بثلثة اشهر بعدها به اخذ ويفتى به بعض اصحابنا واستاذنا للضرورة انتهى وقدقدمنا عن البحر انه غريب مخالف لجميع الروايات فلايفتى به وكيف يفتى بما تعتقد انه خطاء وان اقره شراح الوهبانية كذا فى الدر (قوله رأت الدم) ان كان دما قويا كالاسود والاحمر القانى والا كالاصفر والاخضر اوالتربية لايكون حيضا (قوله ان ما وقع فى عبارة صدر الشريعة) اقول قال فى شرح الملتقى بعد ما ذكر ان الاستيناف انمايكون قبل تقرر حكم الاشهر امالو رأت لا آيسة الدم بعد تمام اعتدادها بالاشهر فالاصح جواز الانكحة بلاشرط قضاء وبعد ذلك لاتعتد الا بالحيض كما فى الخلاصة وغيرها وما وقع فى الوقاية والنقاية والدر وغيرها من لفظ عدة الاشهر غير ظاهر القياس كذا فى البهشتى وقال فى النهر هى اعدل الروايات وفى البزازية ولاتبطل الانكحة وبه يفتى انتهى وفى حاشية اخى زاده ان المختار عنده اى عند صدر الشريعة هو ما افتى به صدر الشهيد كما نقله صاحب الكفاية عن المحيط فظهر ان السهو ليس فى جانب صدر الشريعة وبه يندفع ايضا ايراد الايضاح عليه هذا الجواب اولى ممايقال السهو غير مسلم لانها اذا رأت فى اثناء العدة بالاشهر الحيض تستأنفها غايته لزوم السكوت عن الحكم فيما اذا رأته بعد تمام الاعتداد (قوله والعجب من الصدر الشريعة) اجيب عنه ان الجمع المذكور

انمايلزم لو احتسب الحيضة السابقة من حيث كونها حيضا فى الثانية واما لو احتسبت من حيث كونها وقتا فلا لايخفى انه يرد عليه انه لابد له من بيان رواية دالة على مقوله والا فهو مخالف لماصرحوا قال صاحب الايضاح فى هذا المقام نقلا عن نص المبسوط لو حاضت حيضة ثم آيست اعتدت بالشهور ثلثة اشهر بعد الحيضة لان اكمال الاصل بالبدل غير ممكن فلابد من الاستيناف انتهى ولامجال لاحتساب وقت الحيضة من العدة من حيث انه وقت انتهى بل الممكن من الجواب ليس مراد صدر الشريعة اثبات مذهب بل ايراد اشكال على تعليلهم فالوظيفه فى الجواب هو حل شبهته لا بيان مخالفته للهداية ونحوه (قوله كما اذا طلقها ثلثا) اورد ان النسب فى هذا الوطئ ليس بثابت فالعدة ليست بواجبة (قوله فوطئها فى العدة) نقل عن الكمال ان الحبل فى العدة ان فى عدة الطلاق فبوضع الحمل وان فى الوفاة فبالاشهر تأمل (قوله غير مذكورة فى الوقاية والكنز) عبارة الكنز وتجب عدة اخرى بوطئ المعتدة بشبهة وتداخلتا والمرئى منهما لايخفى ان صدر المسئلة شامل لهذه الصورة لكن قوله والمرئى منهما يوجب التخصيص ولايبعد ان يراد به بيان بعض مايتناوله الصدر لاتمامه او يقال انه من قبيل سرابيل تقيكم الحر او اكتفى به لانفهام صورة معتدة الموت بطريق الدلالة اوالمقايسة (قوله وعدة الطلاق والموت) اورد عليه ان هذه من فروع المسئلة الاتية فالاصوب ان يكتفى بهامتنا ويورد الاولى شرحا لايخفى انه لوسلم ذلك انه من قبيل اغناء الثانى من الاول وليس بضرر لا اغناء الاول من الثانى وهو ضرر (قوله وابتدائها عقيبهما) يرد عليه ان افراده بطلاقه فى زمان ماض مبتدأ من وقت الاقرار على المفتى به وان صدقته كما فى النهر نقلا عن الخانية وكذا العدة فى الطلاق المبهم اعنى قوله احديكما طالق من وقت البيان كما فى الخلاصة الا ان يحمل القضية الكلية على الاعم والاغلب او على الجزئية او يراد فيهما الاستثناء (قوله اوجبها على المطلقة) اى على من قام بها صفة الطلاق وتوفى الزوج اى تفريق القاضى هذا التفسير بناء على صحة رجوع الضمير الى مشتهر غير مذكور كما فى انا انزلناه او على ان هذا من قبيل اضافة المصدر الى المفعول والفاعل متروك فالتفسير لمجرد المتروك الفاعل او الاضافة للعهد والمعهود القاضى فيندفع بان التفسير ليس بصحيح لعدم ذكر القاضى وانه لافرق بينه وبين ما فى الكنز لفظ عقيب التفريق فلايكون اظهر (قوله لابمجرد العزم) لانه امر باطنى لايوقف عليه بدون الاخبار فلزم الاخبار هذا فى المدخول بها والا فيكفى مجرد التفريق بالابدان وهو بالترك على قصد عدم العود كما نقل عن السراج (قوله وكذبها الزوج) يعنى والحال المدة تحتمله ولم يقيد هنا احالة على ما مر فى الرجعة وللاشارة الى هذا قال وقد مر فى آخر باب الرجعة فلايرد انه مسئلة اخرى لكن مشى هنالك قول الامام بعدم التحليف كما قيل ثم ان هذا ان كانت العدة بالحيض والا فقال فى القنية قالت انقضت عدتى فى يوم اواقل تصدق ايضا وان لم تقل اسقطت لاحتماله قاله فى النهر والظاهر انه لابد من بيانها صريحا ففى البزازية قالت ولدت لم يقبل قولها الابينة ولوقالت اسقطت سقطا مستبين الخلق قبل قولها وله ان يحلفها كما فى الدر (قوله من باين) اى من نكاح صحيح كما هو المتبادر فلوكان عن فاسد لم يلزم المهر ولاالعدة بالاجماع كما نقل عن الصغرى (قوله فيكون طلاقا بعد الدخول) ليس هذا من كل وجه بل فى حق تكميل المهر ووجوب استيناف العدة احتياطا فلايرد انه حينئذ يملك الرجعة لانه صريح كذا فى النهر (قوله فلاحرمة لفراشه) والعدة حيث وجبت تجب حقا للعبد (قوله مطلقا بلاقيد) فبقيده بما بعد العدة زيادة على النص وهى نسخ كما تقرر فى الاصول كما فى آخر نكاح الكافر من هذا الكتاب

ثم ان هذا المبحث اى مابعد قوله ولاعلى حربية الى آخره مذكورهنا لك فالاكتفاء باحدهما اولى لعله فى احدهما استطرادى او اصلى فيهما بجهتيه

﴿فصل فى الاحداد﴾

لماذكر العدة ومن تجب عليه ارد فه بذكر ما يجب فيها على المعتدات فانه فى المرتبة الثانية من اصل وجوبها (قوله تحد) جاء من باب اكرم ونصر وضرب كاعد ومد وفر وروى بالجيم من جددت الشئ قطعته فكأنها انقطعت عن الزينة (قوله معتدة البائن) يشمل ثلثا اولا مختلعة والفرقة بخيار الجب والعنة ونحوهما (قوله نعمة النكاح) فيه اشارة الى انه لايحل لها على غير الزوج كالولد والوالدين وان كان اشد عليهامن الزوج لفقد العلة قيل هذا فيما اذازاد على الثلث لقوله عليه السلام لايحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الاخران تحد فوق ثلاث الا على زوج فينبغى ان يقيد عدم حل مازاد على الثلث بما اذا لم يرض الزوج بذلك فان رضى فقد اسقط حقه منها اما غيرذات الزوج ان لم تكن معتدة فينبغى ان يحل لها ذلك وتمامه فى النهر (قوله وكفاية مؤنتها) على وزن الفعولة بفتح الفاء الثقل فى امر المعاش (قوله بالفروع) عدم كون الكفار غير مخاطبين بالفروع عند مشايخ سمرقند الذى هو مختار متأخرى علمائنا واما عند العراقيين وكذا عند الشافعى فهم مخاطبون بها كالايمان والعقوبات والمعاملات فى حق الدارين وبالعبادات فى حق المؤاخذة فى الاخرة بترك الاعتقاد والتفصيل فى الاصولية (قوله بخلاف المنع من الخروج) هذا اذالم يبوئها والا لايجوزلها الخروج الاان يخرجها المولى (قوله وترك لبس المزعفر والمعصفر) الاان يكون خلقالازينة فيه ولابأس بالاسود لانه لايقصد به الزينة وكذا الازرق فيما ينبغى كذا فى النهر وفى القهستانى عن المحيط والمراد من الثوب ماكان جديدا يقع به الزينة والافلا بأس بلبسه لانه لايقصد به الاستر العورة والاحكام تبتنى على المقاصد (قوله اذيفوح) اى ينتشر (قوله والطيب ولو للتجارة) وان لم يكن لها كسب الا فيه كذا فى النهر (وهى ام ولد اعتقها مولاها) وكذا مات عن ام ولده فالتقصير على الاول من القصور كماقيل (قوله لاتخطب) من الخطبة بالكسر طلب المرأة بالضم الموعظة (قوله معتدة) نكرة فى سياق النفى يشمل جميعها ولومن عتق اونكاح فاسد فيعلم منه مفهوما ان غير المعتدة يخطب مطلقا وعند بعض الشافعية اذا لم يخطبها غيره ورضى به (قوله الاتعريضا) فان قيل ظاهره الشمول وقد قال فى النهر اعتراضا على الكنز ان التعريض مختص بالمتوفى عنها زوجها واما المطلقة فلايجوز التعريض لها بالاجماع لانها لاتخرج فلايتمكن من التعريض كما فى المعراج والبنابيع انتهى ملخصا قلنا قال فى القهستانى المختار انه يجوز كالمتوفى عنها زوجها اتفاقا لكن بينهما تدافع ظاهر اذ قيد اتفاقا ان كان للمثال فيكون الممثل خرقا للاجماع وان للممثلا فيلزم تعارض الاجماعين (قوله التعريض ان يقول) اورد عليه انه غير سديد اذ لايحل لاحد ان يشافه اجنبية ودفع ان هذا التفسير للتعريض والقول المعروف ثابت بالحديث الصحيح لعل المراد بالمخاطبة المخاطبة بالواسطة كالنساء ومن حل نظره اليها من محارمها ويجوز ان يكون مشروطا بامن الشهوة (قوله ولاتخرج معتدة الطلاق) الحرة او الامة المبوءة فى نكاح صحيح اوفاسد وعن شمس الائمة ان معتدة الفاسد تخرج وكذا تخرج الصبية والكتابية والمجنونة والمعتوهة والذمية كمانقل عن المختار (قوله ادور النفقة) بمعنى التعاقب والدوام (قوله فى بيت وجبت فيه) ولو للاجنبى (قوله الا ان يظهر عذر) منه الفرع من امر الميت ان شديدا اولا فلا ومنه خوفها على مالها فى ذلك المنزل (قوله حتى لايقع الخلوة بالاجنبية) وهذا

يفيد ان الحائل يمنع الخلوة المحرمة بالاجنبية كما فى النهر (قوله وبعدها) الظاهر انه كالمقابل لماسبق فيرد عليه امالايكون المنزل واحدا عند لزوم السترة اولايلزم السترة فى كونهما فى منزل واحد والمفهوم من البحر انهماليسا بمقابلين بل السترة ووحدة المنزل فيما قبل العدة ومابعدها الاان يحمل قوله وبعدها من تتمة سابقة بمعنى وبعدها ايضا لابأس الخ ويجعل قوله لانه معترف الخ تعليلا لمجموعهما لاللاخير فقط كما فهم من البحر وغيره (قوله وان ضاق) المنزل بان لايمكن السترة فيه (قوله فالاولى خروجه) لان مكثها واجب لامكثه فهذا كمايقال اذا تعارض محرم ومبيح رجح المحرم او فالمحرم اولى (قوله وان جاز خروجها) لانه عذر كما نقل فى المنح عن المجتبى وفى الدرعن الكمال بخروجها (قوله وندب ان يجعل بينهما) فلايخرج واحد منهما ونفقتها اى الحائلة عن بيت المال نقل فى المنح عن المجتبى ايضا ولهما ان يسكنا بعد الثلاث فى بيت اذا لم يلتقيا التقاء الازواج ولم يكن فيه خوف فتنة وفيه سئل شيخ الاسلام عن زوجين افترقا ولكل منهماستون سنة و بينهما اولاد يتعذر عليهما مفارقتهم فيسكنان فى بيت ولايجتمعان فى فراش ولا يلتقيان التقاء الازواج هل له ذلك قال نعم والله اعلم انتهى (قوله فى سفر) ولوفى مفازة (قوله لانه ليس بابتداء الخروج) يعنى ليس ذلك انشاء سفر حتى عدم الخروج عن محل وجبت العدة فيه حان وقوع الفرقة اوالموت (قوله فى منزل الزوج) فيه اشارة الى انها فى الصورة الاولى ايضا تعتد فى منزل الزوج (قوله وان كان اقل) بان يكون جانب مصرها اكثر (قوله اعتمادا على انفهامه) لعله بطريق مفهوم المخالفة اذالمفهوم حجة متفقة فى الروايات ولهذا فى انفع الوسائل ان مفهوم التضيف حجة و يمكن ان يكون بطريق الدلالة (قوله ولوفى مصر) اى موضع اقامة ولو قرية والمسافة سفر (قوله ان كان له محرم) يفهم منه لاتخرج مطلقا ان لم يوجد المحرم لكن قيل ان وجدت قوما فيهم نساء فامنت على نفسها تتوجه وترجع معهم (قوله من ثم تحص قط الى تمام الفصل) استطرادى ولم يعلم له وجه صحيح بل موضعه اللايق باب العدة على ان هذا مستدرك بماتقدم فى باب العدة من قوله او بلغت بسن ولم تحض الخ ومضمون قوله اخبرت بمضى عدته الخ مستدرك بماتقدم من مضمون قوله قالت مضت عدتى وكذبها الزوج الخ وبما فى آخر باب الرجعة فالاولى ان يكتفى باحدى الاولين ويأتى جملة قيودها اللازمة هنا (قوله حتى مضت سنة) يعنى ثم طلقها بعد السنة كما فى شرح المجمع (قوله لاالاهلة) ومافى قاضيخان ان وقع الطلاق فى غرة الشهر فبالاهلة فكأن المآل فيهما متحد ولم يوجد بينهما مغايرة معتدة بها نعم قديكون مابالاهلة ناقصا عمابالايام لعل هنالايعتبرذلك

﴿باب ثبوت النسب﴾

لماكان من آثار الحمل ذكره عقيب العدة (قوله لقول عايشة رضى الله عنها وعن ابيها) ومثله لايدرك بالرأى فيحمل على السماع فالقول بخلافه من باب رأى فى مقابلة النص فبهذا يحتج على الشافعى ومالك واحمد القائلين باربع سنين وعلى رواية عن مالك خمس سنين وعلى اخرى عنه سبع سنين وعلى الزهرى القائل ست سنين وعلى الليث ابن سعد القائل ثلث سنين وعلى ابى عبيدة ليس لاقصاه وقت يوقف عليه اذ حجتهم ليس الاحكايات لايثبت بها حكم ومثل هذه الاحكام ممايثبت بالاخبار الواحدة بالشرائط المفصلة فى محله ولو بظل مغزل اى بقدر مكث ظله حين الدوران وهذا تمثيل لغاية السرعة فان ظل المغزل حالة الدوران اسرع زوالا من سائر الظلال بتثليث حركات الميم وفتح الزاى ماسمى بالفارسى دوك ويروى ولو بفلكة مغزل اى ولو بقدر

دوران فلكة مغزل كما فى البحر والفلكة بفتح الفاء جرم مدور بسمية الفرس بادريسة سميت بذلك
لاستدارتها كذا نقل عن تاج الاسماء (قوله واقلها ستة اشهر) اى يومية كما فى الاول (قوله لا كثر من
سنتين) ولو اعشرين سنة فاكثر (قوله لجواز كونها ممتدة الطهر) واحتمال الزنا والوطئ بشبهة
ليس بمعتبر لامكان الحل واحتمال تزوجها بغيره ليس بمعتبر ايضا لان البقاء اسهل من الابتداء (قوله
فلا يكون مراجعا بالشك) اورد ان الاحتمال الثانى راجح لان الظاهر ان الحوادث تضاف باقرب
اوقاتها وان فيه اثبات الرجعة ايضا احتياطا فكان اولى واجيب بمعارضة ظاهر آخر وهو الوطئ
فى العصمة لا فى العدة وفيه ايضا مخالفة السنة فى الرجعة بالوطئ والعادة وهو الرجعة باللفظ فكان
ماقضت به العادة والسنة ارجح وان الحمل المذكور انما يكون اذا لم يوجد المقتضى خلافه
وههنا ابحاث اخر فى حاشية المولى الوانى (قوله فى الاكثر) الظاهر ان حكم من جاءت به لسنتين
مالم يفهم من عبارته فالاولى ان يشير اليه ولو شرحا نقل فى النهر عن الاختيار انه كالاكثر (قوله كذا
مبتوتة) اى المطلقة باينا (قوله لاحتمال كون الولد) والمتبادر ان تكون مدخولة والا فلا يثبت
العلوق (قوله فلا يتقن) اى ليس كون الولد قائما عند زوال الفراش لمتيقن يعنى كونه بعد
الطلاق ليس بمعلوم قطعا للاحتمال المذكور (قوله لان الحمل حادث بعد الطلاق) لانه لو وجد
قبله للزم الزيادة على سنتين اورد عليه انه يجوز كون العلوق فى حال الطلاق كما قدره قاضيخان
فلا يلزم الزيادة فيثبت النسب وقد جزم فى الجوهرة به وحمل قول القدورى على وفق ماذكر
هنا على السهو وقد ذكر فى غيره من الكتب بثبوت النسب وعليه حمل الزيلعى عبارة الكنز
مع ظهورها فى خلافه والحق اختلاف الروايتين لتوارد المتون على عدم ثبوته كما قال القدورى
كما فى النهر (قوله لانه التزمه) يعنى ثبوته انما هو بالتزامه فقط لا لكونه فى نفس الامر كذلك
(قوله وايضا يحتمل ان يطأها فى العدة) اى بشبهة كما فى الهداية واورد عليه فى التبيين هذا
شامل للمبتوتة بالثلث وفيها لا يثبت النسب لكون شبهتها فى الفعل كما فى كتاب الحدود واجيب
فى البحر ان عدم ثبوت النسب فى شبهة الفعل انما هو عند تمحضها وفيما ذكر ليست بمتمحضة
اذ فيها شبهة عقد وقد يخص المبتوتة هنا لما دون الثلث لانها شبهة المحل وزيف بان
المنصوص عليه هنا اعم للجميع وقد صرح فى شرح المجمع ان من وطئ امرأة اجنبية زفت اليه
وقيل انها امرأتك فهى شبهة للفعل والنسب ثابت بدعواه فليس كل شبهة فى الفعل تمنع
دعوى النسب واورد على البحر انه مخالف لما صرح فى عامة المتون من ان الشبهة فى الفعل
مناف لثبوت النسب وكان عليهم التفصيل على التمحض وعدمه الا ان يقال ذكر ذلك اغناهم
عن التفصيل فى كتاب الحدود كما فى المنح ثم فى اشتراط تصديق المرأة روايتان والاوجه عدمه
(قوله ولتسعة) لا وكذا لما فوق التسعة ان لم تدع الحبل (قوله وكذا معتدة) اى يثبت لنسب
ولد معتدة فاورد ان قوله يثبت نسب ولدها لغو لا حاجة اليه وانت تعلم شيوع مثله واعتذاره
(قوله وكذا معتدة) اى طلاق قيل هذا تقييد فى موضع الاطلاق اذ المعتدة شاملة للطلاق
بنوعيه والموت كما فى البحر عن الهداية لا يخفى عدم تأتيه هنا ظاهر بملاحظة قوله اواقر الزوج
وقوله وكذا معتدة وفاة (قوله وكأنه سهو من الناسخ) ويؤيده ماوقع فى بعض نسخ صدر الشريعة
لفظ الاقرار موافقا للغير وانما حمل على السهو لانه يقتضى فيما اذا وقعت الولادة لتمام نصف
سنة بعد الطلاق ولم يتم النصف من وقت الاقرار ان لا يثبت نسبه وليس كذلك فلا يصح
الاعتزار بان صورة الطلاق كصورة الاقرار فى ثبوت النسب وظهور الكذب غايته لزوم

السكوت عن بيان مسئلة الاقرار فان قيل ان الضرر الذى ذكرته انما يلزم من اعتبار مفهوم
المخالفة وهذا ليس بمعتبر عندنا قلنا قد عرفت قريبا ان المفهوم معتبر فى الروايات عندنا ايضا
(قوله ولنصفها الا) انت تعلم مامر نقلا عن قاضيخان والحق فيه (قوله اوظهر حبلها) اما بان
يأتى باقل من ستة اشهر او بان يظن الحمل من شاهدها بامارته (قوله والا فيثبت اذا ثبت) يرد عليه
ان المعتدة شاملة للرجعى ففى الرجعى عند مجيئ الولد لاكثر من سنتين يثبت النسب بشهادة
القابلة كما فى المنح ونقل عن الزيلعى الا ان يقيد المعتدة بالباين لكن التخصيص بالنسبة الى
المتقدمة ليس بجيد (قوله ولا فى البيت) اى لم يكن معها احد عند الدخول ولا يوجد احد فى البيت
قبله (قوله والرجلان على الباب) لئلا يقع النظر المحرمة سيما الى الفرج الموجب للفسق الباعث
الى رد الشهادة لكن فى الزيلعى جوازها بالنظر الى العورة اما بالحمل على الاتفاق من غير
تعمد النظر او على الجواز للضرورة كما فى شهود الزنا (قوله فالحاصل ليس هذا حاصلا مطلقا)
بل حاصلا لما تقدم من صورة الانكار كما يقتضيه كلمة الفاء فلا يرد انه ناقص لعدم شموله لصورة
تصديق الورثة الاتية بعد هذه نعم الاولى ايراد هذا الحاصل بعد ذلك ويدرج هناك ذلك
(قوله كما بين فى الصغيرة) من انها ان ولدت لاقل من تسعة اشهر ثبت نسب ولدها والا لا (قوله
وولدت) الاولى ان لا يتعرض الى هذه المسئله هنا بل يدرج فى اشارة لفظ كذا فيما سبق
كسائرها او يفصل معها سائرها اذ التفصيل معتدة الوفاة بالنسبة الى الورثة كالطلاق بالنسبة
الى الزوج فحاصل هذه ان المتوفى عنها زوجها يثبت نسب ولدها اذا ولدته لاقل من سنتين
من الموت بشرط ظهور حبلها او اعتراف الزوج او تصديق الورثة او حجة تامة كما فهم
من الهداية بالفتح لعل للاشارة الى اعتذار بعض ماذكر قال هذه مسئلة ذكرت فى الهداية (قوله
هذه مسئلة ذكرت) اورد عليه ان ماذكر فى الهداية اولا لبيان المدة فى ثبوت النسب وثانيا لبيان
شرط الثبوت وماذكر هنا ليس بمؤد ذلك بل يوهم خلافه وانت تعلم حاله بما ذكر آنفا واورد
عليه ايضا ان هذه مسئلة مستقلة فلا معنى لجعلها احد شق السابقة ودفع انهما مشتركان فى ثبوت
نسب ولد معتدة وفاة وان تفرقا فى ان الولادة فى احديهما لاقل من سنتين وفى اخرى فى كون
الولادة مقرا بها من الورثة وقيل بل الاخصر والاحكم ان يقتصر على ان يقال اواقر الورثة
بالولادة كما فى الوقاية (قوله فهل يثبت فى حق غيرهم) المنكرون من الورثة وغرماء
الميت كذا نقل عن غاية البيان (قوله اذا كان من اهل الشهادة) اى ان تم نصاب الشهادة بهم
فيشارك المنكرين واما اذا لم يتم فلا يثبت الا فى حق المقرين منهم (قوله وما ثبت تبعا الى اخره)
قيل ان ذلك عند ثبوت التبعية ضرورة ولا ضرورة فيما نحن فيه واورد بان قيد الضرورة
مما لم نجد فى كتب القوم بل المفهوم من تقريراتهم خلافه (قوله لستة اشهر) هذا بيان للاقل
وحكم الزيادة على ستة اشهر فبالاولى ولهذا قال فى الشرح فصاعدا فلا يرد ان الواجب ان
يزيد لفظ فصاعدا وما فى الشرح لا يغنى (قوله بشهادة امرأة واحدة) وكذا برجل واحد
كما نقل عن الجوهرة (قوله تلاعنا) اورد الصحيح ان يقال يلاعن كما فى عامة الفقهية اذ ماتقرر
فى باب اللعان من قولهم ان ابا حبس حتى يلاعن مصرح بان اللعان مسند الى الزوج انت تعلم
فيه ايضا اسناد اللعان الى الزوجة بعد بقولهم فان لاعن لاعنت فاللعان مشترك بينهما (قوله
فلم يعتبر الولد الثابت) بشهادة القابلة فلا يرد ان اللعان حد وشهادة النساء ليس بجائز فيه
فالاولى بشهادة النساء لئلا يتوهم قبول ما فوق المرأة الواحدة بل امرأتين مع الرجل

اذ شهادة النساء فى الحدود ليست بمقبولة (قوله ودفعه) قيل ان القذف المطلق الموجود
فى ضمن القذف بالولد كاف فى لزوم اللعان وان لم يكن الولد موجودا فلا يرد ذلك حتى يحتاج
الى الدفع اورد عليه ان المعتبر فى اللعان هو القذف المقيد بالزناء او بنفى الولد او بهما لا المطلق
(قوله وان ولدته لاقل منها) فينفسخ النكاح الا ان يكون الحمل من الزنا كما نقل عن الجوهرة
(قوله صدقت بلا يمين) ثم لا تحرم عليه بهذا النفى ولا يسمع بينته وبينة ورثته على تاريخ
نكاحها بما يطابق قوله لانها شهادة على النفى معنى كذا فى الحاشية الشرنبلالية لكن فيه نوع
خفاء عما نقل عن الخلاصة من قبول البينة (قوله فولدت لنصف سنة) لا اقل والا يكون العلوق
قبل النكاح فلا يثبت النسب ولا اكثر منه والا يكون العلوق بعد الطلاق والعدة منتف اذ
هذا الطلاق طلاق قبل الدخول كذا فى الزيلعى اورد عليه ان الولادة لو فى اقل من مدة اكثر
الولادة وهو سنتان ولو اكثر من اقله الظاهر ثبوت نسبه لانه مما يحتاط فى اثباته والعادة المستمرة
فى الولادة واقعة فى اكثر من ستة اشهر بل الولادة فى ستة اشهر غاية نادرة (قوله لزمه نسبه) لانه لا يبعد
ان الزوج والزوجة وكلا بالنكاح فالوكيلان نكحها فى ليلة معينة والزوج وطئها فى تلك الليلة ووجد
العلوق ولا يعلم ان النكاح مقدم على العلوق ام مؤخر فلا بد من الحمل على المقارنة كذا فى المنح (قوله
ومهرها) بل ونصف مهر تام نصفه للدخول ونصفه للطلاق قبل الدخول كما فى التبيين
لا يخفى ان العقد ليس بمتعدد حتى يتعدد المهر (قوله لوجود العلوق فيه) لانه لا يتصور العدة
فى هذا الطلاق حتى يوجد العلوق فيها على ان وجود العلوق فيها مستلزم لمجيء الولد لاكثر
من نصف ستة اشهر فى وقت النكاح والمفروض خلافه فالوجه ما ذكر آنفا (قوله تثبت
ضرورة لانها مما لا تطلع عليه الرجال (قوله اعترض عليه بعد شراح الهداية) قيل هو
صاحب العناية ثم نقل عن بعض الفضلاء جوابا بان للشرع ولاية قد تثبت امرا فى حق الاشياء
ولا يثبتها فى حق بعضها وله نظائر لا يحصى انتهى (قوله اقرار بما لا يفضى اليه) المطلوب
هنا مطلق الولادة لا الموقت المورخ حتى يرد ان فى تعيين زمانها لا بد من حجة ويحتاج فى دفعه
الى ان الكلام فى نفس الولادة لا فى تقدمها وتأخرها (قوله فطلقها فشراها) اى قبل الاقرار
بانقضاء العدة كما يشعر به كلمة الفاء فى فشراها ولفظ ولد المعتدة فى تعليله شرحا فلا يرد انه لا بد
من بيان هذا ولم يبين ولا يحتاج الى الجواب بانه انما لم ينبه استغناء بما مر من انه مع الاقرار يشترط
ان تأتى به لاقل من ستة من وقت الاقرار لا من وقت الشراء فعلم مما ذكر ان هذا الطلاق بعد
الدخول اذ العدة انما يتصور فيه والا لا يلزمه الا ان تأتى به لاقل من ستة منذ فارقها ثم ان لفظ
الشراء وكذا الطلاق ليس بقيد لان المراد من الشراء هو الدخول فى ملكه باى سبب وانه
لو اشتراها ولم يطلقها فالحكم كذلك كذا فى النهر (قوله الى اقرب وقته) قيل المناسب الى
اقرب اوقاته فان الاصل فى مثل هذا المقام ان يضاف افعل الى الجمع او ما فى معناه ولا يبعد ان
يعتبر معنى الجمع فى لفظ وقعة باعتبار اضافته للاستغراق (قوله ان كان فى بطنك) قيد بالتعليق
لانه لو قال هذه حامل منى يلزمه الولد وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر الى سنتين حتى ينفيه
كما فى البحر معزيا الى الغاية (قوله لاحتمال انها حبلت) بعد مقالة المولى انت خبير انه يرد على
هذا ما اورد فيما سبق من لزوم الاحتياط فى ثبوت النسب والعادة فى وضع الحمل (قوله او لطفل)
هذا ليس بقيد احترازى اذ حكم الكبير الذى يولد مثله فى هذا كذلك فلعل لهذا
وقع فى الكنز لفظ الغلام بدل الطفل ولهذا اورد عليه الظاهر هنا او لغلام (قوله ولا سبيل

الى بنوة الطفل الا بنكاح امه) اورد عليه النكاح ثبت بمقتضى ثبوت النسب فيقدر بقدر الحاجة
واجيب عنه بان النكاح غير متنوع الى موجب للارث والنسب والى نكاح غير موجب لهما
فاذا تعين النكاح الصحيح لزم بلوازمه (قوله انت ام ولده) وكذا كنت نصرانية وقت موته
ولم يعلم اسلامها او كنت زوجة له وانت امه فلا بد من الاشارة اليه كما فى التنوير (قوله
لا لاستحقاق فى الارث) كاستصحاب الحال (قوله فجاءت بولد) اى لستة اشهر فصاعدا والا
لا يصح النكاح واليه يشير فى الشرح فتركه اعتمادا لما سبق (قوله بخلاف البيع) ظاهره
الاطلاق وقد وقع فى الهداية هنا وفى دعوى النسب فى هذا الكتاب التقييد بالاقل من ستة
اشهر فلا بد من الحمل عليه فانه لو كان اكثر منه من وقت البيع فى اقل سنتين لم تقبل دعوة
البائع فيه كما فى الهداية

باب الحضانة

المناسبة بين ثبوت النسب والحضانة
ظاهر الحضانة بفتح الحاء وكسرها تربية الولد (قوله هى للام) ولو كتابية او مجوسية (قوله
او فاجرة) فسر فى البحر بالزنا وتبعه صاحب المنح والواقع فى تعبير البعض هو الفاسقة مطلقا
(قوله كذا فى الكافى) اورد عليه الذى فى الكافى وفاجر غير مأمونة ولا ينبغى اهمال هذا القيد
لان الكافرة احق بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان فالفاجرة المأمونة اولى اقول ان عدم المأمونية
مانع مستقل حتى لو لم تكن فاجرة لكن لو كانت غير مأمونة لا حق لها فى الحضانة نقل عن
المجتبى لا حق فى الحضانة للام اذ لم تكن مأمونة ولهذا قال صاحب التنوير او فاجرة او غير
مأمونة ثم المفهوم من هذا الاستثناء انحصار موانع الحضانة على ما ذكر وليس كذلك فالاولى
ان ينظم البواقى على ما ذكره مثل ان يقال بعد قوله او فاجرة او غير مأمونة او امة او ام ولد او
مدبرة او مكاتبة ولدت ذلك الولد قبل الكتابة او متزوجة غير محرم او ابت ان تربيه مجانا والاب
معسر والعمة تقبل ذلك (قوله بان لا يأخذ الولد) وكذا لو عسر الاب ولا مال للولد تجبر الام
على الارضاع كما فى البرهان (قوله وان علت) ان لم تكن الام مستحقة لها او لم يقبل او اسقطت
حقها او كانت مفقودة (قوله ثم ام ابيه) افاد فى البحر ان ام اب الام تؤخر عن ام الاب بل عن
الخالة ايضا قيل وهى واقعة الفتوى (قوله السدس) بالنصب بدل من ميراث (قوله ثم اخته
لاب ثم بنت الاخت لابوين) ثم لام ثم لاب كما نقل عن الاختيار (قوله والخالة اولى من بنات
الاخ) مخالف لما فى الجوهرة والسراج ونصه بنات الاخ اولى من العمات والخالات كما فى
الشرنبلالية (قوله لانها تدلى) اى تنتسب (قوله ثم عمته كذلك) ثم خالة الام كذلك ثم خالة الاب
كذلك ثم عمات الامهات والاباء بهذا الترتيب ثم العصبات بترتيب الارث فيقدم الاب ثم الجد
ثم الاخ الشقيق ثم لاب ثم بنوه كذلك ثم العم ثم بنوه ثم اذا لم يكن عصبة فلذوى الارحام فتدفع
للاخ لام ثم لابنه ثم للعم لام ثم للخال لابوين ثم لام كما نقل عن البرهان وغيره فاذا اجتمعوا فاصلحهم
ثم اورعهم ثم اسنهم ولا حق لفاسق وابن عم فى مشتهاة وهو غير مأمون بخلاف الغلام كذا
فى الدر (قوله ولا حق لبنات العمة) وكذا لبنات الخال والعم تركه لانفهامه بطريق الدلالة
(قوله ولان حق الحضانة نوع ولاية) قيد بالنوع اشارة الى ان كمالها ليس بموجود فيها
فالمراد بها هى القاصرة فيندفع ان للذمية حضانة فى ولدها المسلم مع انه ليس للكافر ولاية
على المسلم واليه يشير قوله ولا ولاية للرقيق على نفسه اه اذ للذمية ولاية على نفسها وعلى
اولادها الذمية (قوله ويعود بالفرقة) من قبيل زوال المانع لا عود الساقط فلا يرد قاعدة
السقوط لا يعود ولهذا قال فى تعليله ان المانع اذا زال (قوله او فى عدة الرجعى) اى لانه

التقييد هنا بالرجعى لم يقع فى السراجية بل وقع المعتدة مطلقا وتبعه فى التنوير ولم يذكر حكم المبتوتة كما ذكر فى هذا الموضع مستقلا لعله بناء على مافى التاتارخانية من ان الفتوى على الجواز (قوله مستحق عليها) اى واجب و الاستيجار على فعل واجب غير جائز ثم ان هذا الدليل لايدل على عدم الاستحقاق المقيد بل على المطلق والمطلوب هو المقيد كما لايخفى (قوله دينا) بفتح الدال (قوله ولو بعد عدة تستحق) نقل من البحر عن الولوالجية ان اجرة الرضاع غير نفقة الولد فعلى هذا يجب على الاب ثلثة اجرة الرضاع و اجرة الحضانة ونفقة الولد (قوله اعلم ان الام اولى بارضاع الولد) اى بالاستيجار (قوله وفى المبتوتة) اراد معتدة الطلاق البائن وقد عرفت آنفا ان الفتوى على الجواز (قوله لكن ترضع الظئر فى بيتها) قيل عليه ان ماذكر عن الزيلعى شرحا مغن عنه (قوله مع وجود محرم) فان لم يوجد فالاختيار الى القاضى فان رأى ان العم اصلح يضم اليه والا فيضع عند امين كما نقل عن غاية البيان كما ان كان لها اخ اوعم لكنهما مفسد ان يضم القاضى الى امرأة من المسلمين ثقة كما نقل عن مبسوط السرخسى (قوله والام والجدة احق به) كذا فى الكنز الاظهر والحاضنة بد لهما كما فى التنوير لان الحكم فى غيرهما هنا كذلك (قوله اداب النساء) كالغزل والطبخ والغسل نقل عن الزيلعى (قوله وهو الاحوط) قيل و به يفتى وقيل وعليه الاعتماد وقيل وعن ابى يوسف مثله (قوله اى بالبنت منهما) كذا فى عامة النسخ فقيل ضمير التثنية راجع الى الاب والجد وقيل حمل العبارة على السهو اهون مما قرر لعل وجه عدم ذكر الجد فيما سبق ولابد من تقدم مرجع ضمير الغائب ولو حكما ولم يوجد اقول لو فسر مرجع الضمير بالاب وغيره جدا وغيره لامكن وجود القرينة عليه مما ذكر ولايبعد عدم ورود ماذكر عليه (قوله حتى تشتهى واختلف فى حد الشهوة فقدره ابو الليث بتسع سنين وعليه الفتوى كذا فى تبيين الكنز كما فى المنح وكذا فى البحر والنهر فما قيل بسبع سنين بدل تسع سنين نقلا عن شرح مختصر الوقاية للشمنى تصحيف (قوله بخلاف الام) والجدة من الام اومن الاب (قوله لاتسافر مطلقة) فسر السفر فى النهر باللغوى الذى هو مطلق الخروج و اورد على هذه العبارة فى البحر بانه ان اريد من السفر الشرعى لم يشترط ذلك للمنع وان اريد اللغوى فلا يمنع من الخروج عند تقارب المكانين وقيل العبارة الصحيحة ليس لها الخروج بالولد من بلدة الى اخرى بينهما تفاوت الا اذا انتقلت من القرية الى المصر (قوله من مطالعة ولده) وفى بعض النسخ من مطالبة ولده لكن الصحيح هو الاول (قوله لان الانتقال الى قريب) ناظر الى قوله وان تقاربا بحيث يمكن الخ وقوله لكن الانتقال ناظر الى مفهوم الاستثناء الذى هو قوله الا الى قرية من مصر فظهر انتظام الكلام بلا تشويش فى البيان بل التشويش والقصور فى بيان المرام انما يكون على نسخة لان الانتقال من مصر الى قرية بترك ما بينهما كما لايخفى على اولى الافهام (قوله الا ان يكون وطنها) ووقع العقد فيها قيل فيه تأمل من حيث انهما كيف يكونان وجها فى تجويز ضرر الولد واجيب انه اذا وجد العقد فى وطنها كأنه جوز ضرر ولده حين العقد كما قال عليه الصلوة والسلام من تأهل ببلدة فهو منهم (قوله وهى اى الام تأبى) اى تمتنع من حضانة العمة على الوجه المذكور وهو كونها مجانا وفى بعض النسخ تمتنع من الحضانة اى مجانا بل تطالب الولد بالاجرة فله ايضا وجه (قوله اما ان تمسكى) فيه نوع مخالفة لمضمون ما تقدم من قوله ليس لها منعه ولكن ترضع الخ الا ان يحمل المرضعة فيما سبق على الاجنبية الخالصة فيفرق بين العمة والاجنبية قيل تقييد الدفع للعمة بيسارها واعسار الاب

مفيد ان الاب الموسر يجبر على رفع الاجرة للام نظرا للصغير ومع اعساره لا يوجد احد ممن هو مقدم على العمة متبرعا بمثل العمة ومع ذلك يشترط ايضا ان تكون مزوجة بغير محرم للصغير انتهى

باب النفقة

(قيل انها من نفقت الدابة) اذا هلكت ذكر العلامة ان كل ما فاؤه نون و عينه فاء فانه يدل على معنى الخروج و الذهاب كنفق ونفر ونفخ ونفس يرد عليه مافى بعض الكتب ان النفقة المرادة هنا ليست مشتقة من النفوق بمعنى الهلاك ولا من النفق ولا من النفاق بل هى اسم للشئ الذى ينفقه الانسان على عياله واجيب كونها عبارة عما ذكر لايمنع الاشتقاق المذكور لمن تأمله ثم اورد على ما ذكر العلامة بنحو نفع وانت تعلم انه يمكن تأويله (قوله اسم بمعنى الانفاق) قال فى البحر نقلا عن ضياء العلوم هى لغة ماينفقه الانسان على عياله وهو المناسب بمعناه الشرعى دون ما ذكره الان يؤول (قوله قال هشام) قال فى النهر وما قاله محمد انما هو باعتبار المعنى الاغلب والا فقد عرفها فى العناية وارتضاه فى الفتح بانها لادوام للشئ الابما به بقاؤه و هذا شامل لنفقة الدواب كما سيأتى انتهى (قوله تجب باسباب) ومنها حبس النفس لمصالح الغير او العامة كالمفتى والمضارب اذا سافر بمال المضاربة كما فى الفتح كما نقل عن التبيين (قوله ومنها الملك) فيتناول نحو العبيد والبهائم والعقار (قوله لانها اصل النسب) ولانها مناسبة لما مر من النكاح و العدة (قوله فتجب على الزوج بنكاح صحيح) ولو عبدا فلا نفقة على الفاسد كما نقل عن البزازية ونقل عنها ايضا وفى النكاح بلا شهود تلزم واورد انه من افراده كما مر (قوله و لو صغيرا له مال) فان لم يكن لاتجب على ابيه الا اذا ضمنها كالمهر كما فى الخلاصة لكن يستدين عليه ثم يرجع اذا ايسر الابن كما فى قاضيخان (قوله او صغيرة توطأ) الوطئ هنا بمعنى مطلق الاستمتاع فيشمل المشتهات التى يمكن جماعها فى مادون الفرج كما فى الذخيرة وفى الفتح ان من تشتهى فيما دون الفرج مطيقة الجماع فى الجملة والاصح عدم التقدير وفى القهستانى ولا اعتبار لكنها مشتهاة على الصحيح كما فى الدرر وكذا فى الشرنبلالية (قوله موطوءة اولا) هذا كالمستغنى عنه بمضمون ما سبق من قوله ولو صغيرا او كبيرة اوصغيرة (قوله نفقة اليسار) فى الاطلاق اشارة الى ان القدر المعين غير لازم لاختلاف الطباع والغلاء والرخص فيقدر مايكفيها بقول عدل عينا اوقيمة وفى الاصل نفقة اليسار كل شهر ثمانية دراهم اوتسعة والمعسار اربعة اوخمسة (قوله قال صاحب البدايع) فان قيل فعلى هذا يلزمه اختياره فان قيل فعلى هذا يلزمه اختياره فى المتن قلنا ما اختاره فى المتن هو المفتى به كما فى البحر فعلم منه ان المفتى به مرجح على ظاهر الرواية وعلى الصحيح عند التعارض (قوله ولو هى فى بيت ابيها) ان لم تمتنع عند طلبه بغير حق كالمهر والا فلا تجب النفقة او لم يطالبها الزوج بالنقلة كما فى المنح عن الخلاصة (قوله ومحبوسة بدين لغير الزوج) ولم يمكن وصوله اليها كما فى النهر (قوله وان لم يكن منها) اى وان لم تكن المماطلة اوكونها محبوسة من قبلها بتقصيرها بان كانت عاجزة يعنى لا فرق بين قدرتها على اداء الدين وعدم قدرتها (قوله فلبس منه) اى فلبس المانع من الزوج فلا نفقة عليه (قوله اى لا نفقة السفر) لايلزم مازاد على نفقة الحضر بل يكون من مالها لانه بازاء منفعة لها (قوله ولخادمها الواحد) هو المملوك فى ظاهر الرواية وعام له ولكل من يخدمها فى غير ظاهر الرواية وفى البحر والنهر قيد المسئلة ببنات الاشراف فاظهر الوجهين يعنى فيه وجهان واظهرهما انه لافسخ (قوله مال جمع من اصحابنا) اى من الشافعية (قوله اقول) يعنى ان الواقع عند الشافعى فى مجوز الفسخ امران لا امر واحد

هو العجز ومافهم بعض شراح الهداية هو العجز فى الصورتين (قوله فعدم الانفاق) اى فالحكم
عدم الانفاق لا العجز (قوله وكل من العجز) اى كونهما متمايزين ضرورى فلا وجه حاصله
انه من قبيل منع مقدمة لم يدع بها المعلل بل الظاهر ان دليل المعلل هو سند المانع (قوله
فان رفع هذا القضاء) الظاهر ان هذا من كلام الشارح ويحتمل ان يكون من كلام شارح
الهداية (قوله وتؤمر بالاستدانة) ليرجع الغريم على الزوج كما يرجع على الزوجة بخلاف
مالو فرضها ولم يأمرها بالاستدانة فانه لا يرجع الا على الزوجة ثم هى على الزوج ففيه اشارة
الى انه لو استدانت بغير الفرض لم ترجع عليه والى انها لم ترجع عليه الا بالتصريح بالاستدانة
عليه (قوله اورضيا بشئ) هذا مايستقبل لانه لو مضت مدة بلا فرض ولا رضى ثم رضى الزوج
بشئ فانه لا يلزم والصلح باطل لانه صلح بمالم يجب فى الذمة كما فى الدر (قوله اوطلاقها) نقل
عن خزانة المفتين ان المفروضة لا تسقط بالطلاق على الاصح قيل واقره القهستانى (قوله
يعنى ان مات احدهما) تفسير للموت واما للطلاق فيعلم بالدلالة او بالمقايسة فلا يرد بانه قاصر
عن بيان الطلاق (قوله ثم مات اوطلقها) قبل الدخول او بعده كما فى البحر (قوله لوجود سببه)
اى النكاح (قوله والمشترى عالم) اورد عليه ان هذا سهو فاحش لانه لو بيع فى النفقة المجتمعة
فلم يكملها فاشتراه من هو عالم به فانه لا يباع لبقية النفقة الماضية لانها حينئذ كالمهر وانما يباع
لما يجتمع من النفقة عند المشترى اقول وهذا ايضا مخالف لما يأتى فى الفرق (قوله وقتله) صرح به
مع امكان دخوله فى الموت ردا لما يقال انه لا تسقط بالقتل لانه اخلف القيمة فتنتقل اليه (قوله
الابها وعدم استخدامها) اى بالتخلية بينها وبين زوجها قيل فقوله وعدم معطوف على الضمير
المجرور بلا اعادة جار وهو غير جائز انتهى (قوله فى بيت) اى كامل المرافق ويصلح ان يكون
مأوى للانسان حيث احب لكن بين جيران صالحين (قوله خال عن اهل الزوجين) من ولده
ومن غيرها اوضرة او محرم كامه او اخته قيل زاد فى المحيط وام ولده (قوله الا ان يختارا) اى
رضيا وينبغى ان يستثنى ايضا الصغير الذى لا يفهم الجماع وامته فى المختار بل ام ولده على قول بشرط
عدم المجامعة بحضرتها (قوله ولا من دخولهما) وانما يمنعهم من البيتوتة عندها وعليه الفتوى
وفيما عدا ذلك من زيارة الاجانب وعيادتهم والوليمة لا تخرج ولا يأذن لها ولو خرجت
كانا عاصيين واختلفوا فى خروجها للحمام والمعتمد الجواز بشرط عدم التزين والتطيب كذا
فى الاشباه وزاد الباقانى تبعا للكمال وغيره ويشترط عدم كشف عورة احد قال وعلى ذلك فلا
خلاف فى منعهن للعلم بكشف بعضهم انتهى بل اكثرهن كما فى الشرنبلالية معزيا للفتح مع
ماورد فى الاحاديث المؤيدة للمنع كما قال به الفقيه كذا فى الدر (قوله وطفله وابويه) قيد بالطفل
والابوين لان غيرهم من الاقرباء انما تجب نفقتهم بالقضاء والقضاء على الغائب ليس بجائز ولذا
لا يجوز فرض النفقة لمماليك الغائب ايضا كما فى البحر وفهم من الزيلعى ايضا بل من الهداية
(قوله ان اقر من عنده المال) اورد عليه ان عند انما تدل على الامانة فقط واستعمالها للامانة
والدين معا جمع بين الحقيقة والمجاز بلفظ وغير العبارة عند او على من يقربه لبدل كلمة عند
على الامانة وعلى للدين لا يخفى ان هذا التعميم من قبيل عموم المجاز على ان فى ما اختاره من
العبارة تأمل لا يخفى (قوله اى اقامة الزوجة) قيل الصواب اى اقامة الزوجة بالفعل بدل
المصدر ليطابق المفسر (قوله وعند زفر) وكذا الائمة الثلثة (قوله وبهذا يعمل) وفى ملتقى
الابحر وهو المختار للفتوى (قوله اعلم) بيان عدم لزوم القضاء على الغائب على مذهب زفر

(قوله الا لهؤلاء المذكورين) اى الزوجة والوالدين والولد الصغير اورد عليه بنحو الاولاد
الكبار الاناث والذكور الزمنا لانهم كالصغار للعجز عن الكسب (قوله كخيار العتق) مثال للنفى
لا للمنفى وفيه اشارة الى ان فى الفرقة باللعان والعنة واجب النفقة (قوله اوالتفريق لعدم الكفاءة)
اورد عليه انه داخل فيما قبله فيلزم منه ان يجعل قسيم الشئ قسما له واجيب ان التزوج بلا كفاءة
ليس بمنعقد على قول فلا يوجد فيه التفريق فيكون من قبيل عطف الخاص على العام
اهتماما وانت خبير انه كيف يصح وجود التفريق بعد ما نفى عنه حتى يصح التفريع ويكون
من قبيل العطف المذكور نعم ان الصواب فى السؤال انه من قبيل قسم الشئ قسيما له على
ان الظاهر ان هذا التفريق مبنى على انعقاد النكاح عند عدم الكفاءة كما هو ظاهر الرواية
على مامر فى باب الاولياء لعل الوجه فى العطف مع دخوله فى عموم ماقبله انه لما كان هنا اضطراريا
والنكاح اختياريا بالنسبة الى الزوجة وفى الاول على عكسه توهم له نوع خصوصية موجبة
خلاف ماتقدم فعقبه بالعطف عليه عطف الخاص على العام كما فى عبارة الملتقى وان كان
الاولى ان يجعل هذا من الشرح على النسق عبارة الهداية (قوله لا الموت) اعترض عليه انه
مخالف للمفهوم من الهداية وللمصرح به فى شروحها والمحيط من ان السكنى واجب لها
باى فرقة كانت لانها حق الشرع ورد بان مادل على ما فى الهداية انما هو على عكسه وقال
بعض شراحه لا تجب النفقة والسكنى عليهم اى الورثة واكتفاء الهداية بالنفقة من قبيل
الاكتفاء ثم ان معتدة الموت شامل للحامل ولغيره الا اذا كانت ام ولد وهى حامل فلها النفقة من جميع
المال كما فى النهر ونقل عن القهستانى عن المضمرات ان للحامل النفقة فى جميع المال (قوله
والتفريق بمعصية) اى التى صارت من قبلها كما يدل عليه التعليل والا فردته وتقبيله ابنها
بشهوة وغيرهما مما هو معصية منه لم تسقط النفقة (قوله بارتداد معتدة الثلث) قيد اتفاقى
اذ المبانة بالواحدة كذلك كما فى الكنز من انه وردتها بعد البائن تسقط الى آخره لعل الاولى
هذا العدم الوهم (قوله للمحبوسة) حتى لو لم تحبس لها النفقة كما نقل عن المبسوط (قوله كنفقة
ابويه) المقصود من التشبيه هو بيان الاختصاص فقط والضمير فى لا يشركه الواقع فى تفسيره
راجع الى مافهم من فحوى الكلام اى كل واحد من الولد والزوج فلا يرد ان فى التشبيه ركاكة
وان التفسير المذكور ليس بصحيح وانه لو قدم قوله لولده على التشبيه لكان انتظام كلامه
اكثر لكون التشبيه متعلقا بالطرفين (قوله ولو كان الاب فقيرا) ظاهره الاطلاق وقد قال
فى النهر اذا كان الاب معسرا والام موسرا او كان له جد موسر امرا بالانفاق ثم الرجوع
على الاب اذا ايسر والصحيح عدم الرجوع وان كان زمنا لا يرجع اتفاقا انتهى ملخصا مع ضم
يسير عن الغير (قوله لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن) الظاهر انه ليس بدليل لوجوب النفقة
عند الفقر بل هو دليل للوجوب مطلقا الا ان يراد انه دال اشارة على لزوم نفقة الاولاد على الاب
مطلقا اى سواء كان الاب فقيرا او غنيا ومافى الشرنبلالية عن الفتح لو الاب عاجزا ايضا
يتكفف الناس وينفق على ولده وقيل نفقته فى بيت المال وان كان الاب قادرا على الكسب
اكتسب فاذا امتنع عنه حبس بخلاف سائر الديون ولا يحبس والد وان علا فى دين لولده
وان سفل الا فى النفقة فلعل عند عدم الام او الجد الموسران (قوله لولده ان حرا) والا فنفقة
لولد المملوك على مالكه لا على ابيه حرا كان الاب او عبدا (قوله صغيرا) اى غير بالغ كما فى المنح
لعل لهذا عبر بالصغير مع ان الغير يعبر بالطفل (قوله فهى فى ماله) حتى لو انفق الاب من مال
نفسه يرجع على مال الولد لكن بشرط الاشهاد عند الانفاق (قوله فلا يسقط نفقتهم

عن آبائهم) نقل عن الفتح وعن الخلاصة ايضا هذا اذا كان بهم رشد واذا قال فى المنية والقنية انا افتى بعدم وجوبها فان قليلا منهم حسن لسير مشتغلا بعلم الدين واكثرهم فساق مبتدعة شرهم اكثر من خيرهم يحضرون الدرس ساعة لخلافيات ركيكة ضررها فى الدين اكثر من نفعها ثم يشتغلون طول النهار بالسخرية والغيبة والوقوع فى الناس وغيرها مما يستحقون به لعنة الله والملائكة والناس اجمعين فيقذف الله تعالى البغض فى قلوب آبائهم وينزع عنهم الشفقة فلا يعطون مناهم فى ملبس ومطعم فيطالبونهم بالنفقة ويؤذونهم مع حرمة التأفيف ولو علم السلف بسيرهم لحرموا الانفاق عليهم فضلا ان يفرضوا نفقاتهم كذا ذكره القهستانى واما من كان بخلافهم فنادر فى هذا الزمان فلا يفرد بالحكم دفعا لحرج التميز بين المصلح والمفسد قلت لكن ترى طلبة العلم بعد الفتنة العامة المشتغلين بالفقه ونحوه يمنعهم الكسب عن التحصيل ويؤدى الى ضياع العلم والتعطيل فكأن المختار الآن قول السلف وهفوات البعض لا يمنع وجوب النفقة كالاقارب كما فى البحر عن القنية وكتب بعض الافاضل بهامشه ما لفظه اقول طلبة زماننا يحضرون فى مجالس العلم بغير مطالعة ويتكلمون فى الدرس بلا مراجعة ويسالمون مسالمة الامير وينهقون كنهيق الحمير وان اقاموا عن الدرس وسئلوا عما القى اليهم لم يوجد عندهم شئ من الفوائد ولا فى فكرهم زمرة من الفرائد لجل همتهم العياط والصياح والتكلم بلا رواية ليقال انه متكلم وبئست النية لا بارك الله فيهم انهم قوم سفل فلا يستحقون شيئا لا كثيرا ولا قليلا ولا يجب على آبائهم نفقتهم بل اولئك كالانعام بل هم اضل سبيلا انتهى وبالله التوفيق كذا فى الدر (قوله بخلاف نفقة الزوجة) القصر على هذا المذكور مخالف لظاهر ما تقدم آنفا من قوله اوكبيرا عاجزا (قوله لانه التزمه بالعقد) قيل هو اخص من المدعى اقول اما دليل الصغار فلعله ان الاب مختص بولايتهم ولا يبعد ان يقال انه لكونه لازما على ما التزمه بالعقد يكون ملحقا به ولهذا لزمه نفقة من هو فى حكم الصغار كالعاجز فليتأمل (قوله والفتوى) وعن الخلاصة هو نصاب الزكاة وبه يفتى وعن محمد انه ان كان من اهل الغلة يقدر بما يفضل عن نفسه وعياله شهرا وان من اهل الحرف بما يفضل عنه وعن عياله كل يوم نقل عن السرخسى الميل الى قول محمد ونقل عن التحفة انه اوفق ونقل عن الكمال انه ان كان كسوبا يعتبر قوله ويجب ان يقول عليه فى الفتوى (قوله لاصوله) مستدرك بما تقدم من قوله كنفقة ابويه لعل انه هنالك ليس بقصدى بل تمثيلى وانه ليس بموف لتمام المراد لانه لم يذكر هنالك صفة اليسارية بل يوهم خلافه (قوله بدليل ما قبلها) هو وان جاهداك على ان تشرك بى ما ليس لك به علم فلا تطعهما الاية (قوله ولهذا يقوم الجد مقام الاب) اى فى الوراثة وولاية النكاح والتصرف فى المال نقل عن الفتح يشكل بالجد الفاسد لانه داخل فى الجد كالفاسدة فى الجدة كما صرحوا مع انه لا يقوم مقام الاب (قوله الفقراء) وان قدروا على الكسب فى ظاهر الرواية وقال الحلوانى لا يجبر الابن الكاسب كذا نقل عن القهستانى واما الام الفقيرة فتجبر على نفقتها وان كان معسرا وهى غير زمنة لانها لا تقدر على الكسب (قوله فى ظاهر الرواية) وفى غير ظاهر الرواية كالارث وبه قال الشافعى واحمد (قوله بحق الملك) قيل الصواب التملك بدل الملك هنا وفيما سيجئ كما هو الموافق للقوم لا يخفى ان التعبير بالملك مناسب لما فهم من لام الملك فى الحديث وان اضافة الحق بيانية والملك مصدر بمعنى الفاعل اى انما هو بسبب مالكية فى مال الابن على انه وقع فى عبارة بعضهم مثل ذكره ايضا (قوله لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم) اورد

انه لا يدل على الام ويمكن ان يقال انه يدل عليه بطريق الدلالة او بالمقايسة (قوله مع اختلاف الملة) ظاهره الاطلاق وليس كذلك اذ لا نفقة للحربيين ولو مستأمنين لعله اعتمد بما سيأتى (قوله لما ذكر) قيل صوابه لما نذكره لانه لم يتقدم وسيذكر ان الصلة فى القرابة القريبة واجبة دون البعيدة (قوله وصدق الثانى) كذا فى المنح لعله اغتر على ما ذكرهنا لكن مع كونه مخالفا لما وقع فى عامة الفقهية كقاضيخان والزيلعى والبحر والنهر والدرر من ان المحرم من لا يحل نكاحها على التأبيد بنسب او سبب اورضاع اومصاهرة وان بزنا لكن فيه اختلاف مخالفا لما صرح هو نفسه فى المنح موافقا لما ذكر وقد قال فى الاشباه بعد التعريف المذكور فخرج بالاول واد العمومة والخؤلة والثانى اخت الزوجة وعمتها وخالتها ومن ثمه اعترض عليه انه جار فى منكوحة الغير والخامسة فاللائق وصدق الثانى على نحو الاخت رضاعا والجواب ان ماسبق هو بيان محرم المرأة على ما يقتضيه ذلك المقام لا تفسير المحرم مطلقا ان اريد من المحرم الحقيقة الشرعية التى يجوز النظر اليها ويجرى عليه سائر احكامه فقد عرفت انه ليس بصحيح اصلا وان مجازا شرعا بمعنى حرمة النكاح فعلا وحالا وان امكن حله مآلا فبعد تسليم صحته ذاتا فلا نم صحته مقاما مع ان المحرم من مقولة الاضافة فما يكون محرما بالنسبة الى المرأة محرم بالنسبة الى الرجل وان المحرمية الموقتة ولو على سبيل المجاز لم يسمع ولا يتعلق عليه حكم غاية الامر هنا انه وقع على طريق المثال والتفهيم (قوله اوانثى بالغة مطلقا) لانها عاجزة على كل حال (قوله بان كان زمنا) وفى الملتقى اوكان صحيحا لكن لا يحسن الكسب لحرفة اولكونه من ذوى البيوتات اوطالب علم فلا يخلو عبارته من القصور تأمل (قوله ثم لابد من الحاجة) لعل هذا فائدة التقييد بالفقراء اذ المراد بالفقر هو الحاجة (قوله والصغير) مبتدأ خبره قوله امارة الحاجة (قوله مشعر بعليته) المراد من الوصف هو الارث المدلول من الوارث فكان الارث علة لاستحقاق النفقة فيقدر بقدر الارث لان الحكم يثبت بقدر علته (قوله لان الميراث) وفى كليته منع ظاهر الا ان يخص المدعى على حسب الدليل (قوله فظاهر الرواية) هذا هو الموافق فيما سبق اوكبيرا عاجزا عن الكسب ففى كلامه نوع عدم انتظام لا يخفى (قوله وفى غير الوالدين) اورد بالبنت وابن الابن فان النفقة على البنت مع ان الارث بينهما نصفين واجيب ان المراد باعتبار قدر الميراث فى غير قرابة الولاد (قوله متفرقات) اى لابوين ولاب ولام (قوله اخماسا كارثه) يعنى على سبيل الفرض والرد (قوله بان لا يكون محروما) اورد ان الصواب بان يكون وارثا فى الجملة وان كان محجوبا وانت تعلم انه مع طوله راجع الى ما اختاره مع ايجازه (قوله فان ابن العم ليس بمحرم) اورد عليه انه ينتقض به قوله يعتبر قدر الميراث فى غير الوالدين رواية واحدة ولا يخفى ان المراد من قوله غير الوالدين ما يكون من المحارم ولا شك ان مثله ليس منها واورد ايضا ان المفهوم من عبارة المصنف انحصار سبب النفقة فى المحرمية وليس كذلك لما فى صدر الشريعة انه يعتبر الاقربية مع اهلية الارث ولا يخفى ايضا انه بعد تسليم مغايرته لما ذكر وصحته ان سباق الكلام انما هو للمحرمية وذا امر عرضى لخصوصية مسئلة ظاهرة كما فهم من نقله عبارته (قوله لا نفقة مع الاختلاف) قيل فيه اشعار بان النفقة السنى على الموسر الشيعى مثلا كما اشير اليه فى التكميل انتهى. (قوله يبيع الاب) اى الفقير (قوله عرض ابنه) اى الكبير الغائب والعرض بالسكون والحركة ما عدا النقدين والمأكول والملبوس من المنقولات وهو فى الاصل

غير النقدين من المال كما فى المغرب والعقار بالفتح فى اللغة الارض والشجر والمتاع كما فى الصحاح وغيره فهو شامل للمنقول وفى الشريعة العرصة مبنية كانت اولا ومافى العمادية انه العرصة المبنية لايخلو عن شئ فان البناء ليس من العقار فى شئ كما لايخفى على المتتبع (قوله لنفقته) الاولى للنفقة كما فى التنوير ليكون اشارة الى انه يبيع لنفقة ام الغائب ايضا وان كانت الام لاتملك البيع ثم انه فى التقييد بالاب اشارة الى ان القاضى لايملك ذلك (قوله ولا كذلك العقار) يعنى عند سلامته عن الموانع والعوارض والا فقد يجوز بيع العرض وعقاره كالبيع بضعف قيمته عند احتياج اليتيم الى النفقة ولا مال له سواه وعند انحصار اداء دين الميت اليه والتفصيل فى اول وصايا الاشباه وايضا يجوز بيع الاب عقار الصغير لاجل نفقته كما فى الهداية وغيره فلا يرد ان الاب يبيع عقار ابنه الصغير لنفقته حتى يحتاج الى دفعه ثم ان مقتضى هذا التعليل كون المسئلة فى حق ابن الصغير وقد قيد والمسئلة بالابن الكبير البالغ كما فسرنا به قال فى الاصلاح والايضاح لابد من قيد الكبير لان الصغير له بيع عقاره ايضا ومن قيد الغيبة اذ لو كان حاضرا ليس له بيع عرضه بالاتفاق وهذا كله مفهوم من الهداية انتهى ويشير اليه قوله الاتى لانقطاعها بالبلوغ ولاحال حضرته (قوله اى غير النفقة) لان دينها خالف سائر الديون ولو جاز بيعه للدين للزم القضاء على الغائب وذا ليس بجائز (قوله هذا عند ابى حنيفة رحمه الله) الظاهر انه اشارة الى مضمون مجموع المسئلتين لا بالاولى فقط كما يتبادر ايضا من كلمة كله فى فلا يجوز ذلك كله وما يتوهم من انه لو كان كذلك لكان فى قوله ولا يملك البيع فى الدين مصادرة على المطلوب فانما يتم لو كان هذا القول جملة علته بل هو معلول كما يومى اليه قوله ولهذا فى ولهذا لايملك اذ ما قبله علة لما بعده على انه يمكن ان يجعل هذا القول عاما اى مطلقا يعنى سواء فى حضرته او فى غيبته والمطلوب مختص بالغائب كما نحرر نعم لو لم يذكر هذا القول مطلقا كما فى المنح بعد سوق العبارة على هذا النهج لكان اولى (قوله ما ذكرنا) من قوله ان له ولاية الحفظ فى مال ولد الغائب الخ (قوله اجماعا) الظاهر بمعنى اتفاقا اى بين الثلثة والذى فهم هذا الاجماع هنا منه هو اطلاق مسئلة بيع الاب عرض ابنه لنفقته مع تقييد مسئلة بيعه للدين بالخلاف اذ تخصيص الخلاف باحدى المسئلتين يدل على الوفاق فى الاخرى فيندفع ما يورد انه ليس فى كلام القوم التقييد بالاجماع حتى يصلح مبنى للاشكال (قوله فالمانع له من البيع) اورد ان الاجماع غير مقارن بالاتلاف والبيع المذكور مقارن بالاتلاف وانت تعلم انه حاصل ماذكره فى الجواب من انه مناف للحفظ تأمل (قوله ولا يلزم من كون الاولى اجماعية) اورد عليه ان الثانية داخلة فى الاجماع ايضا فاذا كان البيع من المحافظة اجماعا فيصير الثمن من جنس حقه فى النفقة فيصرفه لنفقته او من جنس دينه فيصرفه اليه لكونه ظفر بجنس حقه لانه يأخذ حقه اذا ظفر بجنس ماله على غريمه بغير رضاء وقضاء وبهذا يعلم ايضا عدم صحة ما ادعاه من بطلان كلام صدر الشريعة انتهى ملخصا واجيب عن الاشكال بان المراد عدم الجواز صاحب الاصلاح قضاء لاديانة وبه يعلم ان ماذكر آنفا ليس بصحيح قضاء وان سلم ديانة (قوله فاذا باع المنقول فالثمن من جنس حقه) قيل واجيب عن هذا انه لما جاز بيعه للحفظ الحقيقى فلا يتغير بقصد الانفاق بعده اذ لا تأثير للعزيمة فى تغيير الحقيقة اورد عليه بانه لو لم يكن للعزيمة تأثير لما اختلف الحكم بين اعطاء الغنى بنية الهبة ونية اداء الزكوة اورد ايضا ان الكلام فى البيع لاجل النفقة الذى هو موجب الاتلاف لا فى البيع المطلق او البيع للحفظ ثم يعرض

عليه الانفاق واجيب ان الاتلاف بعد وجوب النفقة وفى الحال لم يجب وانت تعلم ان هذا لايتعلق بما نحن فيه على انه اورد عليه بمنع وجوب النفقة فى الحال قيل ويمكن دفعه ان المراد بالحال البيع بنية المحافظة ففى هذه الحالة ليس وجوب النفقة موجودا فى نيته وايضا وجوب الانفاق انما يتقرر اذا ظفر بجنس ما يحتاج اليه وذلك يكون بعد البيع انتهى (قوله لدين سوى النفقة) بناء على ماذكر مما صرحوا من انه يأخذ مال الغريم ان من جنس حقه حيث ظفر بلا رضاء قضاء (قوله لاثبات جواز البيع) حاصله البيع للنفقة جائز لان البيع للنفقة بيع لاجل المحافظة والبيع لاجل المحافظة جائز وقوله فان معنى كلامهم الخ مبتدأ وخبره قوله لانه يجوز لاجل المحافظة وحاصله ايضا بيع المنقولات لاجل النفقة جائز لان بيع المنقولات بيع لاجل المحافظة والبيع لاجل المحافظة جائز وانت تعلم ان هذا البيان بعد السابق كالمستغنى عنه مع ان كلام صدر الشريعة فيما ذكر من الصغرى فى البيانين فهو اول المسئلة ولا بد افعه (قوله فلان يجوز من الاب اولى) جوازه للوصى لصغره والكلام فى الابن الكبير الغائب وكذا استفادته عند كون الابن صغيرا وهنا ليس كذلك (قوله فاذا جاز بيعه للمحافظة) هذا ليس تفريعا صحيحا لسابقه وانه فى الحقيقة ما نفاه صدر الشريعة من قوله لا فى البيع لاجل المحافظة ثم الانفاق (قوله اعرفت ان المانع) وانت تعلم انه بما حررنا كلامه من انه يأخذ من مال الغريم الخ يسقط هذا ايضا مع انه يمكن ان يوجد القضاء قبل الغيبة الا ان يقال ان ماذكر امر دياتى والكلام فى القضاء تأمل (قوله ولا تبيع الام) نقل عن الذخيرة عن الاقضية وعن القدورى بجوازه فقيل فى المسئلة روايتان وقيل معناه ان الاب يبيع لنفقة الام لا الام نفسها واورد عليه بعدم اطراده عند عدم الاب (قوله ضمن مودع الابن) اى قضاء فلا يضمن ديانة ولو ضمن لايرجع على الابوين لانه بالضمان ملكه مستندا الى وقت التعدى (قوله بلا امر قاض) فلو لم يمكن استطلاع رأى القاضى لايضمن استحسانا وبنى عليه بيع بعض الرفقاء متاع بعضهم لتجهيزه كذا نقل عن التبيين (قوله ومضت مدة) اى طويلة قدر اقلها بشهر (قوله واحترز به) يرد عليه ما فى الزيلعى من الاطلاق والتعليل حيث قال بخلاف المكاتب حيث لايؤمر فى حقه بشئ لانه كالحر اذ هو خارج عن ملك المولى يدا انتهى (قوله رجل لاينفق على عبده) اورد عليه بانه مستدرك بما تقدم فان ابى كسب ان قدر الخ وانت تعلم بوضوح الفائدة فى الثانية غير الاولى

﴿ كتاب العتاق ﴾

(قوله والاعتاق شرعا) اورد ان هذا التعريف مع عدم كونه تعريفا عند الامام سيرنفه فى عتق البعض (قوله اثبات القوة) قيل ولو اكتفى بما ذكر المصنف فى تفسير الاعتاق واحال بيان معنى الاعتاق لغة على ما علم فى ضمنه لكان كلامه خاليا عن شائبة التكرار انتهى وانت تعلم ما فيه (قوله بازالة الملك) اورد عليه ان الضعف الحكمى انما الرق الذى هو سبب الملك وانت خبير انه لو سلم ذلك انه من قبيل ذكر المسبب وارادة السبب (قوله وازالة الملك) الظاهر انه بالواو كما فى بعض النسخ لا باو كما فى اكثرها وانه من الشرح ذكر توطئة لقوله مطلقا وهو من المتن والا فلا حاصل له ويكون مستدركا بما قبله وان رسم فى اكثر النسخ بكون مجموعهما متنا او بما ذكر يندفع الاشكال بكلمة او المنافية للتعريف من غير احتياج الى تكلف فى دفعه (قوله وانا صبى وقد كان مراهقا) والا فالكذب ظاهر عند تجاوز سنه على خمس عشر سنة ثم قيل انه استطرادى يمكن ان يقال انه للاشارة الى ان الاول يصلح دليلا للثانى ايضا فيكون للثانى دليلان قصدى وتبعى ولا يبعد انه قصدى اتى لاثبات مقدمة الدليل الاول

(قوله ولهذا لايملكه الوصى والولى عليه) المناسب اما ان لايذكر ضمير لايملك اولايذكر لفظ عليه (قوله بلانية) ظرف مستقر اما صفة اوحال ولو جعل لغوامتعلقا بيصح لاحتاج الى التأويل الذى ذكر فى تكرار تعلق حرف واحد فى التتميم كما قيل والتأويل بجعل احد الجارين للملابسة والاخر للاستعانة فيندفع ما اورد عليه ان تعلقهما صحيح بهذا التأويل ومن زعم انهما ان تعلقا بفعل واحد يكون من الممنوع فقد خبط خبط عشواء فان الممنوع كون الحرفين على معنى واحد انتهى اولايدعى هذا القائل الممنوعية بل يفرعين ما اعتبره الزاعم بل الزائد كما يظهر المراجعة الى كلام القائل فى التعميم فالكلام بالخبط صفة المتكلم (قوله وهو آكد من مجرد الاثبات) لعل هذا مبنى على اعتبار المفهوم المخالف فى المعاملات عندنا ايضا والافعندنا انه لاحكم فى المستثنى بل هو تكلم بالباقى بعد الثنيا فقوله بدليل كلمة الشهادة ليس بسديد اذ دلالتها على التوحيد انما تثبت بعرف الشرع كما فى الاصول لكن بقى الكلام فى حق الاكدية اذ اللازم مما ذكر هو اصل الثبوت لاعلى وجه التأكيد الا ان يدعى اعتباره فى المعاملات بهذا القيد (قوله مشترك بين نيف وعشرين معنى) كما فى النهر (قوله وفى العبيد لايليق) يرد عليه ان من معانيه الناصر والمولى قد يستنصر بعبده والعبد قد يكون ناصراله (قوله فان لفظ الاخبار) تعليل لقوله كانت حراكما ان قوله والنداء الخ تعليل لقوله يامولاى الخ (قوله الا بتقديم ثبوت العتق فكانه اعتقه قبل ثم اخبر به بطريق الاقتضاء كما مر فى انت طالق (قوله وان لم يقبل) نقل عن الكمال ولا يرتد بالرد (قوله ولا بكنايات الطلاق) اورد عليه ان لاملك لى عليك ولا سبيل لى عليك من الكنايات وقد ذكرت العتق بالنية ولايخفى انه فى حكم الاستثناء بقرينة قرب ذكره لكن يرد عليه ما فى النهر نقلا عن البدائع امرك بيدك واختارى يقع بالنية الا ان يدعى انهما من كنايات التفويض لامن كنايات الطلاق (قوله لتعذره فيه) انه عند كونه اصغر غير ثابت النسب ليس بمتعذر بل يجب ثبوت النسب حينئذ تصديقا له فيعتق كما فى النهر عن الفتح الا ان يحمل على كون العبد معروف النسب كما اشير فيه وفيما نقل عن الكمال لكن يحتاج الى اثبات قرينة التقييد بذلك وليست فى ظاهر الكلام وايضا ظاهره الاطلاق فى عدم العتق وقد نقل عن تحفة الفقهاء بشرطية عدم النية فى ذلك وما قيل ان فى ترك التقييد فى ذلك بقوله وان نوى مع اتيانه فيما يأتى بعده اشارة الى وقوع العتق بالنية فى ذلك فبعيد على انه يمكن كون ذلك العبد فيما يأتى مصروفا لذلك ايضا وستعلم ما يورد عليه ايضا (قوله وان نوى) يرد عليه ما فى النهر نقلا عن الفتح ان الذى يقتضيه النظر ما ذهب اليه بعض المشايخ وقاله الائمة الثلثة من انه يعتق بالنية وقد نقل عن الكمال ايضا بان الذى يقتضيه النظر كونه من الكنايات (قوله انت مثل الحر) نقل عن التبيين انه يقع بالنية عليه (قوله اوالاصغر بحيث يولد مثله لمثله) كما فى الهداية والنهر والا فلا شك ان مطلق الصغر ليس بمفيد (قوله وفيه خلاف الامامين) الظاهر اى فى وقوع العتق فى الاكبر والاصغر خلاف الامامين وليس بصحيح لما فى النهر ولما نقل عن الجوهرة ولما فهم من الهداية من ان العتق فى الاصغر مجمع بناء الخلاف على ما عرف فى الاصول المجاز خلف عن الحقيقة فى الحكم عندهما وعنده فى التكلم (قوله واما غير ثابت) الاولى واما غير الثابت مثلا لئلا يتوهم الاطلاق اذ المعاد المنكر غير الاول (قوله فى مولده) الظاهر من سوق كلامه شرحا ان يختار التفسير الاول متنا وقد قيل ان المفهوم من الهداية وقاضيخان وسائر المعتبرات والاوفق للعقل والنقل والارفق للخلق مجهولية النسب فى وطن المقر فالظاهر

ان يقال غير معلوم النسب اذ بين ثابت النسب ومعلوم النسب عموم مطلق الاول هو الخاص اصدقه فى حمل المسبية بدليل عدم صحة نكاحها دون الثانى بدليل صحة اقرار مولاها فى حقه فانه ابنه (قوله على ان الحامل المسبية) الظاهر من هذا البيان عدم ثبوت نسب هذا الحمل عن مولاها عند ادعائه لكونه ثابت النسب وقد عرفت ان النسب ثابت لعدم معلوميته ولو كان ثابتا (قوله فيعتق) سواء صغيرا لايعبر اوكبيرا يقدر على التعبير فصدقه اولم يصدقه بخلاف غير البنوة اذ فيه اختلاف قيل بشرط التصديق وقيل لا فاورد به هنا على المصنف فيما سيذكره فى كتاب الاقرار من ثبوت النسب بمجرد اقراره بلاحكاية الخلاف وانت تعلم ان ذلك هنا مع عدم محل هذا المؤاخذة ليس فى التزامه ايراد جميع الخلافيات (قوله ويثبت) نسبه جليا اذا لم يعرف نسبه فى مولده كما فهم مما علم آنفا شرحا وسيعلم ايضا (قوله هذا بنتى) و بعضهم انث اسم الاشارة لكل وجهة (قوله لان صحة دعوة المولى) ظاهره هو الظاهر مما عرفت آنفا فتخصيص الكفاية خلاف ظاهر لايخفى (قوله وقيل لايعتق) قال فى المنح ورجحه فى الهداية والفتح وفى المجتبى هو الاظهر ووجه ان المشار اليه اذا لم يكن من جنس المسمى فالعبرة للمسمى كما لو باع على انه ياقوت فظهر زجاجا فانه باطل فاذا عدم المسمى لغى الكلام (قوله على الخلاف) اورد ان الخلاف لم يذكر فى المتن حتى يفسر اسم الاشارة به ويمكن ان يقال ان مثله ليس بقبيح عند اتحاد صاحب المتن والشرح على انه يمكن ان يكون الظرف مستقلا مستأنفا على ان لا يكون فى بيان الاشارة بل يجعل شرحا (قوله يعتق بقوله هذا ابى اوامى) قيل لابد من ان يقيد هذا بان لايولد مثله لمثلهما كما فى الهداية وقد فات صاحب الدرر هذا التقييد اقول قد وقع فى البحر ان العتق واقع بهذا القول سواء اصغر معروف النسب اوغير معروف النسب او اكبر لكن الاول عندنا والثانى اجماعا والثالث عند ابى حنيفة خلافا لهما فالتخصيص تقصير مع استلزامه متروكية بيان الباقين على انه مناف لما يشار اليه باسم الاشارة (قوله فى صلب) وهى فى الاب كما ان المجاورة فى الرحم فى الام (قوله ولاموجب) بفتح الجيم اى لا اثر لها فى الملك بدون تلك الواسطة اى بدون ان يكون من اب او ام كما يصرح (قوله فاذا لم يذكر لغا) فان قيل اعتبار تلك الواسطة له امكان ولو فى الجملة فالتجوز باعتبارها اهون من اهدار الكلام بالكلية قلنا بملاحظة ما سيفصل فى المبسوط يندفع اذ لايمكن ترجيح بعض معانى المشترك بلا مرجح فالاولى ان يكتفى هنا بمضمون ذلك كما فى البحر وبما ذكر يمكن ان يندفع ما يتوجه عليه من انه يعتق بهذا عمى وخالى مع ان الواسطة فيهما اكثر اذ لا اشتراك فيهما ولايحتاج الى بيان الفرق كما نقل عن البدائع ان الاخوة تحتمل الاكرام والنسب بخلاف العم فانه لايستعمل الاكرام عادة فى الدين اوردان الابوة والامومة ايضا كذلك يقال خير الاباء من علمك ونساء النبى عليه السلام امهات المؤمنين لايبعدان مثل هذا الاطلاق لعدم غلبة استعماله وشيوعه كمعانى الاخ من قبيل المجاز واما الاخ وان كان مجازا لغويا فى المعانى الباقية فلكن لاشك انه حقيقة عرفية فى جميعها النساو يهافى الاستعمال والاطلاق وبه ايضا يندفع ما يقال انه يجوز ان يكون الاخوة فى الاية ايضا مجازا ولوسلم ان هذا المجاز لايعارض فالمجاز المشهور يجوز تعارضه الحقيقة بل ترجيحه عليها كما فهم من الاصول (قوله لازمة للبنوة) لانه لوملك ابنه يعتق ضرورة (قوله اذ لاموجب له الابه) الضمير راجع الى الواسطة لكونها عبارة عن الاب (قوله لايجوز النكاح بينهما) اى على التأبيد خلافا لما وهمه الشارح فى باب النفقة كما عرفته هنالك وقد حررنا رسالة لتنبيه ماذكر

هنالك لاشتلاء كثير اعترازا على ظاهره (قوله ملك بقدره) قيل عن نسخ الهداية هو افعال بمعنى قادرا على الاعتاق وان لم يوجد فى عامة كتب اللغة الموجودة بقدزمن الافعال لامن التفعيل بهذا المعنى انتهى (قوله اذ تعلق به حق العبد) لاحاجة الى هذا تعميم الخبر السابق بل من قبيل التعليل بالرأى عند وجود التعليل بالنص الا ان يراد به بيان حكمة الحكم المنصوص والمراد من العبد هو الغلام المملوك للصبى (قوله فشابه) اى العتق بالنفقة (قوله زيادة) فلاتأثيرلها فى ذلك الاترى ان العتق بالمال و الكتابة مشروعان وان عريا عن صفة القربة فلا ينعدم بعدمها اصل العتق (قوله لان ذلك من فعل الكفرة) فينبغى ان يكفر به المسلم مطلقا كما فى النهر وعند قصد التعظيم كما فى البحر لكن فى المنح بعد التصريح بالكفر فى التنوير ونقله عبارة البحر وهذا مما لاينبغى ان يقال فيه ينبغى والله اعلم (قوله ولايشترط فى الاسقاطات) اى التى لاتنفسخ ويدل عليه مااورده فى بيانه من الحديث فلا يرد انه يلزمه صحة ابراء المكره مديونه وهوليس بصحيح (قوله فانت حر) ومافى بعض النسخ من انت طالق بدله فسهو اى على من ملك فالضمير راجع الى المبتدأ وقوله والمذكور بعد ماهو عطف على هذا المبتدأ من العتق لوجه الله تعالى (قوله انما يعرف اذا ولدت بعد عتقها) قوله اذا ولدت آه امامتن كما فى رسوم النسخ او شرح والكل منظور فيه اما الاول فلاستلزامه عدم عتق الحمل عند ولادته فى الاكثر من ستة اشهر ويصرح بخلافه واما الثانى فلانه انما يفيد لمسئلة عدم انجرار الولاء الى الاب لالمسئلة العتق والكلام الى هنا ليس الا فى شرح مسئلة العتق على انه لايخلو عن ايهام الضرر السابق ايضا فما قيل ان كونه متنا سهو والحق كونه شرحا فلايخفى انه سهو ولكن يوجه كونه متنا بان المقصود بيان عتق الحمل بعتق الام بدون العكس وهذه المرتبة لايحصل الابقيام الحمل عند الاعتاق ولايعلم القيام الا اذا ولدت فى الاقل من ستة اشهر فتدبر انتهى لانه مخالف لمضمون قوله اعلم ان المسطور الخ وقوله فالحاصل ان الحمل معتق بعتق امه (قوله لاينجر ولاؤه) اى الى الاباب (قوله لكن ينجر ولاؤه الى موالى الام) قيل هكذا وقع فى خط المصنف والظاهر ان يقول الى مولى الاب ولعله سهو وعده بعضهم من غلطاته وقيل انه فى بعض النسخ وقع بلفظ الاب وهو الصحيح لكن بعدما وجد فى خط المصنف صريحا كما نقل لامساغ لتصحيحه بذلك الا ان يحمل على تصحيح المصنف فى نسخة اخرى له ويمكن ان يقال ان فيه حذف اى لكن لاينجر فان حذف لا واقع فى العربية بل فى القرآن سيما يوجد فى الكلام قرينة (قوله كما مر) قيل صوابه كما سيأتى اذ لم يتقدم بل سيأتى فى كتاب الولاء انتهى ولايبعد ان يكون اشارة الى بيان مدة الحمل وقد مر ذلك (قوله فى عبارة صدر الشريعة) تسامحا وكذا قيل عليه ايضا واما القول بانه يعتق اصالة فلا ارى له وجها وانما ذهب اليه قائله لزعمه ان عدم انجرار ولائه يبتنى عليه وقد عرفت ان ابتناءه على اعتاقه قصدا انتهى اقول يمكن ان يكون مراده بقوله لابطريق التبعية اى لابطريق مجرد التبعية بل بطريق الاصالة اى القصد ايضا لانه لتحقق الحمل عند عتق الام يقينا حينئذ كانه تعلق العتق اليه قصدا بل يشير اليه عبارته بعض الاشارة فى قوله فان اعتقت وهى حامل بان ولدت الخ حيث ذكر التبعية فى الثانى دون الاول وفى قوله فان وقع العتق فيه قصدا بان ولدت الى آخره كذلك ايضا وقيل ان التبعية فى الصدر الشريعة غير التبعية فى القوم فان المقصود من التبعية فى عبارته مايفضى الى جر الولاء لاالعتق بواسطة الام مطلقا

كما هو المقصود من عبارتهم فتدبر انتهى (قوله وايضا قوله اذا ولدت) لايخفى انه ليس مؤاخذة حقيقية بل لفظية وقد اورد عليه بان كلمة حتى حينئذ ليس فى موقعها كما فى صدر الشريعة (قوله بل حق العبارة يوهم عدم عتق الحمل عند ظهوره فى الاقل) وقد صرح نفسه بان الحمل معتق بعتق امه مطلقا الخ (قوله بل يعتق الحمل فقط) ان ولد فى اقل من ستة اشهر لعل تركه مع لزومه لظهوره من بيانه فى عديله (قوله فيه قلب الموضوع) اذ تبعية الام ولدها قلبه (قوله واول مايؤخذ المأسور) من الاسر اى الاسير المأخوذ مادام فى دار الحرب رق ليس بملك والتعبير بكلمة ما لكونه فى حكم الجمادات وسائر الحيوانات حيث يباع ويشترى مثلا (قوله لاالرق) اذ الرق امر قائم بارقيق حقا لله تعالى لاينفك عنه لم يرد عليه العتق (قوله ورق ام الولد ناقص) المراد نقصان حاله لانقصان ذاته والا فالرق لايقبل التجزى نقل عن الكمال (قوله لايجوز اعتاقها) هو الصواب بخلاف مافى بعض النسخ اعتاقهما بضمير التثنية وكذا ضمير والملك فيها وقد يوجه ان المدبر وان لم يذكر صريحا لكنه كالمذكور حكما فالضمير راجع اليهما لكونهما مشتركين فى عدم جواز كفارة الظهار بهما على مافى باب الظهار (قوله كل مملوك لى كذا) اى حر (قوله والعتق وفروعه) قيل مستدرك بما تقدم من قوله والحمل يعتق بعتق امه ودفع ان اعادته ليترتب عليه قوله وفروعه ويمكن ايضا ان هذا اشارة الى دليل ماسبق وان يكون استطراديا لما عطف هو عليه (قوله حر بالقيمة) اى يوم الخصومة كما سيأتى وعلى مانقل عنه هنا وهو الموافق لما فى دعوى النسب من الهداية ومافى الخلاصة ويوم القضاء على مانقل عن الاسبيجابى

باب عتق البعض

(قوله وهما لايتجزى بان بالاتفاق) اى العتق والرق يرد عليه مافى البحر معزيا الى البدايع ان العتق يتجزى عنده سواء كان بمعنى زوال الملك اوزوال الرق وان الرق يتجزى ثبوتا وزوالا والتوفيق على مانقل فيه عن المجتبى ان من قال يتجزى عنده يريد به والله اعلم انه يسقط ملك البعض عن الشقص الذى اضاف العتق اليه ويبقى الملك فى الباقى ومن قال بان العتق لايتجزى عنده اراد ان خروجه عن كونه محلا للتمليك والتملك كالبيع والقيمة لايتجزى وانه عبارة صحيحة لانه لوازم حقيقة العتق وذكر الملزوم وارادة اللازم جائز وخروجه عن محلية التملك والملك متفق بين اصحابنا لكن عندهما بزوال الرق اصلا وعنده بسقوط الملك عن الشقص المعتق وفساده فى الباقى هذا ماتضمنه شروح الاسلاف ولاخلاف فى هذا الباب انتهى ملخصا وتمام تفصيله فيه وبه ينحل ايضا مافى النهر ان مبنى الخلاف ان الاعتاق يوجب زوال الملك عنده وهو متجز وعندهما زوال الرق وهو غير متجز (قوله والازم تخلف المعلول) اورد بان اللازم هو لزوم تحقق المعلول قبل تمام علته ووجه انه اذا وجد باعتاق البعض عتق الكل يلزم وجود تمام المعلول ببعض علته وهو عين التخلف ورد ان التخلف ان يوجد العلة ولا يوجد الحكم وانت خبير الفرق بين تخلف المعلول عن العلة وتخلف العلة عن المعلول والرد بالثانى والمذكور هنا هو الاول على انه يمكن ان لايراد هنا ماهو المصطلح بل يجوز اللغوى (قوله او تجزى العتق) اى وهما اى التخلف والتجزى باطلان اما الاول فعقلا والثانى فبالاتفاق (قوله لانه اذا تجزى) اى الاعتاق (قوله اعتاق الكل) قيل الصواب عتق الكل (قوله يلزم تجزى العتق) وقد اتفق على عدم تجزيه (قوله والعفو عن القصاص) فان عفو احد الورثة نصيبه يسقط القود (قوله والاستيلاد) فان استيلاد نصيبه من امة مشتركة استيلاد الكل حتى تصير ام ولده كذا نقل عن الكافى (قوله اوازالة الملك ابتداء) لايعرف وجه صحيح فى الفرق بينه وبين ماعطف عليه اذ الظاهر من سببية الباء فى بازالة الملك ان يوجد ذلك ابتداء فيوجد

العتق (قوله لاثبات العتق) اذ الملك متجز (قوله وكل ماهو تصرف) قيل لايقال هومنقوض بالطلاق فانه يقع طلاق تام بايقاع جزء منه على مامر آنفا لانا نقول ملك النكاح غير قابل للتجزى كملك اليمين واما انقسام الطلاق بحسب انقسام الالف فى طلقنى ثلثا بثلث الالف فلايوجب ذلك على مالايخفى انتهى (قوله والملك متجز بالاجماع) ان اريد كل الملك فليس بمسلم لمثل ملك الطلاق الواحد وان بعضه مطلقا فليس بمفيد وان معينا فمصادرة لعل هذا يندفع بما سيحرر فى تحقيق المرام (قوله كجواز الصلوة) فيه نوع خفاء سيما بالنسبة الى التفسير الاول للاعتاق هوقوله اثبات العتق بازالة الملك اذ الجواز عارض على الاركان والعتق يشبه ان يكون ذاتيا لازالة الملك على ان فى لزوم تجزى ازالة الملك عن تجزى نفس الملك ايضا خفاء (قوله بان العتق) بيان للاشكال ومتعلق به كانه حاصل دليلهم السابق (قوله خارج عن قدرة البشر) لعل وجهه استناد تلك القوة الى الشرع المستند الى الله تعالى (قوله لانسلم ان الاعتاق) هذا منع لمقدمتهم القائلة ان الاعتاق اثبات العتق الذى هوقوة حكمية شرعية على ارادة شرعية من حكمية حاصله انه اردتم ان الاعتاق المراد هنا هو الاثبات الشرعية فلانسلم ذلك كيف ان الاعتاق المراد مايكون مقدورا للعبد وماذكر ليس مقدوراله بل صدوره عنه محال وان اردتم المطلق فسلم لكنه ليس بمفيد لعدم ارادته هنا هذا لكن اذا توءمل حق التأمل ان خروج الجواب انما يكون باعتبار كون تلك الاثبات بازالة الملك لابازالة الرق وهوفى الحقيقة راجع الى ماذكر اولا فلا يحصل بما ادعاه من التحقيق شئ (قوله فان صدوره) اورد عليه ان تلك القوة معنى مراد من لفظ الاعتاق المقدور ولوكان ارادته بالمجاز على انه لوكان هذا مجازا للزم ان يكون جميع الفاظ الاعتاق مجازا وهو تعسف تام بل لزم ان لايوجد حقيقة الا نادرا لايخفى انه يندفع بما حررنا من وجد الخروج عن قدرة البشر وانه عام ايضا كلام على السند سيما الاخص (قوله لكن المراد ههنا) ليس ذلك المعنى يرد عليه ان ذلك وان لم يرد فى الابتداء لكنه مراد فى الانتهاء سيما على المعنى الاول ويؤيده ماسيقوله من قوله اوماهومسبب عنها (قوله اوماهومسبب عنها) وقد عرفت مافيه (قوله ماقال صاحب البدايع) وجه الاضمحلال ان قوله ضرورة ان العتق حكم الاعتاق ممنوع بما ذكر اذ كونه حكم ذلك انما يكون مطاوعا لذاك وليس فليس وكذا قوله قول بتخصيص العلة (قوله وماقال بعض محشى الهداية) عطف على قوله ماقال صاحب البدايع (قوله فليتأمل) لعل وجهه مانبه فيما سبق (قوله احتبس مالية بعض العبد) فالاظهر احتبس مالية العبد اى يبقى بعض العبد على ان يكون مالا والضمير فى عبده راجع الى الامام وقيل الى العبد (قوله لان الاضافة الى البعض) يعنى اضافة العتق الى بعض العبد يوجب ثبوت مالكية العبد فى نفسه كلا (قوله فله) اى المولى (قوله وليس فى الطلاق والعتاق) اشارة الى منع قولهم فيما مر وصار الاعتاق كالطلاق بطريق الفرق ان فى المقيس حالة متوسطة وهو الكتابة دون المقيس عليه (قوله والاستيلاد متجز عنده) فلايصلح دليلا لعدم كونه مسلما عنده (قوله حتى لواستولد) نقل عن الكمال حتى لومات المستولد تعتق من جميع ماله ولومات المدبر عتقت من ثلث ماله (قوله وفى القنية) اى غير المدبرة جواب اشكال وهو ان يقال لوكان الاستيلاد متجزيا لم لايتجزى فى القنة كذا نقل عن تاج الشريعة فى شرح الهداية (قوله ملكه) اى النصف (قوله فلشريكه الاعتاق) اى نجزا اومضافا بشرط عدم الاضافة الى زمان طويل بل يضاف الى مدة الاستسعاء كذا فى النهر عن الفتح (قوله اوالاستسعاء)

فان امتنع العبد يجبر ثم لايرجع هو على المعتق اتفاقا (قوله ان يضمنه) اى المعتق قيمة نصيبه هذا اذا اعتق بغير اذنه (قوله لوموسرا) اى يوم الاعتاق حتى لوايسر بعده اواعسر لايعتبر (قوله قدر قيمته الآخر) هذا هوظاهر الرواية اى سوى الكفاف وهوالمنزل والخادم وثياب البدن قال فى البحران هذا الاستثناء ممالابد منه وفهم من الزيلعى الزيادة عليه نفقة عياله ونقل عن المحيط المراد بنفقة العيال هى قوت يومه (قوله لانه قام مقام الساكت) اى قام المعتق بادائه الضمان مقام الشريك الساكت عن الاعتاق (قوله هذا عند ابى حنيفة) لان كلا منهما يزعم ان صاحبه اعتق نصيبه فصار العبد بذلك فى حكم المكاتب وانه حرم عليه استرقاقه فيصدق فى حق نفسه فله اما الاعتاق اوالاستسعاء ولايختلف ذلك باليسار والاعسار لان يسار المعتق لايمنع السعاية عنده وعند تعذر التضمين لانكار الشريك فتعين الاخر وهو السعاية كما فى النهر (قوله وان كان احدهما معسرا والاخر موسرا) يسع للموسر اى فى نصف قيمته ولم يستسع للمعسر فى شئ ولان الموسر يدعى السعاية لانه يقول اعتق شريكى وهومعسر ولى حق استسعاء العبد فى قيمة نصيبى واما المعسر فيتبرأ عن السعاية ويقول شريكى اعتق وهوموسر وحقى فى الضمان قبله فلا يكون له استسعاء العبد بعد تبرأ منه كذا نقل عن الكافى ووقع مثله ايضا فى النهر والبحر والمنح فظهر ان ما فى عامة نسخ الدرر صواب لايقبل الاشتباه بل الخطاء فيما فى بعض النسخ سعى للمعسر بدل الموسر خلافا لمن زعمه وقد كان هذا موافقا لما فى الهداية والوقاية بل عامة الكتب كما قيل (قوله فبقى موقوفا) اورد عليه التضمين ليس بمتعذر بتقدير التحليف فاذا نكل وجب الضمان واجيب لافائدة فى الحلف فلاعتقاد كل منهما اعتقه صاحبه لايجب الضمان فتعين السعاية كذا فى النهر نقلا عن البدايع وفيه مباحث اخر (قوله وسعى فى نصفه لهما) اطلق فى سعاية النصف فشمل ما اذا كانا موسرين اومعسرين كما نقل عن التبيين (قوله لان المقضى عليه) اى المولى الذى يقع عليه هذا القضاء مجهول (قوله ففحشت الجهالة) فامتنع القضاء وفى العبد الواحد المقضى له اى العبد من الدخول وعدمه معلوم فغلب المعلوم المجهول كذا فى البحر (قوله اى احدهما) لوقال فى تفسير الضمير اى احد اورجل مثلا لايوهم العبارة كون المشترى احد الشريكين (قوله اوعلق عتقه) يعنى عتق حصته من عبد فلا يرد ان المعلق فى المسئله العبد نفس العبد وفى المثال نصفه فالصواب ان يقال فى المثال ان اشتريت نصفك فانت حر على ان ذلك اعتاق ملك الغير بالنسبة الى حصته فلغو (قوله بان قال زيد) اورد بانه ركيك والظاهر اى ذلك اعتاق ملك الغير بالنسبة الى حصته المعلق لايخفى انه من قبيل المناقشة فى العبارة اذ المراد من زيد هو المعلق اى سواء علم انه ابن شريكه اولا لو قال سواء علم انه ابن شريكه اوتعليقه المذكور اولايشمل جميع الصور لعله اكتفى بماذكر لانفهامه دلالة اوحذفا (قوله اى لايضمن الاب اوالمعلق) تركه اعتناء على القرينة مماسبق فلاصحة للمناقشة بترك مثله (قوله اى اذا لم يكن للشريك) اشارة الى الشرط المحذوف الذى صار فاء فالاخر جواب عنه (قوله ضمن نصف قيمته من الضمان) اى الاب (قوله وسعى به فقيرا) اى سعى الابن لشريك الاب اوفقيرا (قوله حيث شاركه) تعليل لقوله رضى بافساد نصيبه لايخفى انه وان قيل ان كونه تعليلا بالنسبة الى الاولى واضح والى الثانية يتمحل وقيل انه ليس بمتمحل ايضا وسكت عن كونه تعليلا بالنسبة للثالث ايضا وهوتعليل لها ايضا فى نفس الامر لكن مطابقته لمجموع المسائل الثلثة انما هى بالنوع فقط واما بالشخص كما فى صورة الهبة والوصية فى المسئلة الاولى

فلعل الحق فى التعليل ما نقل عن التبيين من انه لان سبب الرضاء يتحقق من غير علم والحكم يدار على سببه لا على حقيقته لانه مبطن لا يمكن الوقوف عليه (قوله وان اشتراه موسرا) قيل هو مستدرك بما تقدم او اشترى نصف ابنه من مولاه فيه انا لا نسلم ذلك وقد صار المسئلة مطلقة فيما سبق ومقيدة باليسار هنا والمقيد غير المطلق (قوله ثم اعتقه الاخر) فى اختيار لفظ ثم اشارة الى لزوم تراخى العتق عن التدبير كما يقتضيه ما يذكره فما فى بعض النسخ من لفظ الواو بدل ثم كأنه سهو من الناسخ (قوله لان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن) نقل عن الكمال لان له الانتفاع بالوطىء والسعاية والبدل وانما زال الاخير فقط لعل وجود العلة فى جنس العبد كاف فلا يرد باختصاصه بالمدبرة دون المدبر لعل لهذا كان عليه الفتوى ومال اليه صدر الشهيد ولا يحتاج الى ايراد قضاء الدين بعد المولى بدل الوطىء ليشمل العلة (قوله وتوقف يوما كذا) اورد ان الظاهر توقف بتاء واحدة كما فى الوقاية اقول بل الظاهر بتاء واحدة كما يشهد ما عطف عليه وتفسيره كما فى الكافى والكنز وحديث اجتماع التائين فى اول المضارع امر لفظى لا يصلح ان يكون مدارا للاعتراض (قوله للمنكر ان يستسعى فقط) لا الاستخدام كذا نقل عن الزيلعى (قوله كالمدبرة) قيل الصواب كالمدبر اذ لا مدخل لتأنيثه فى سياق الكلام يرد عليه انه لا موجب لتغيير اسلوب الكلام من التأنيث الى التذكير وتأنيث المشبه ملايم لتأنيث المشبه بها (قوله لكنه قاعد) وما من بعض النسخ من تعاقد فسهو من ناسخه ولا معارض له فى زوال التقوم اورد عليه ان زوال التقوم مقتضى الحرية على ما صرح به (قوله حال كونها مشتركة) اى فى كونها ام ولد لهما لا الاشتراك فى المالية كما فى عامة الفقهية فالصواب فى قوله فادعاه فادعياه بالتثنية الا ان يرجع على سبيل البدل الى كل منهما (قوله وعند ابى يوسف وعند محمد) اورد انه ينبغى ان يقع العتق بدون سعاية اصلا بناء على عدم تجزى الاعتاق عندهما واجيب عدم التجزى انما يكون اذا كان المحل معلوما واما اذا ثبت بطريق التوزيع باعتبار الاحوال فلا لانه يثبت حينئذ ضرورة والثابت بها يتقدر بقدرها اورد ان ما لا يتجزى فى حد ذاته كيف يقبل التجزى عند الضرورة ودفع بما لا يتحمل المقام (قوله وما اصاب النصف الذى) اورد انه ينبغى ان يقال فما اصاب بالفاء بدل الواو (قوله وقيم العبد متساوية) هذا تمثيل لتيسير الفهم لا للاقتصار عليه (قوله وثمن من دخلت) الظاهر انه على قول محمد وقيل اتفاقا فيلزم الفرق بين الطلاق والعتق كذا قيل اقول اللازم مما نقل عن الفتح انه اتفاق قطعا من ان هذه المسئلة حجة محمد عليهما فالزمهما المناقضة والجواب عنهما فى الفتح انتهى (قوله موجبا للبينونة) يرد عليه فعلى هذا ينبغى ان لا يقع الطلاق على الثانية والخارجة فى المرة الثانية (قوله فلما عرف ان البيان) قيل توضيحه ما قرره الزيلعى حيث قال لو قال احدكما حر فانه لا يتناول المعين وبعد البيان يصير واقعا فى المعين فكان البيان انشاء من هذا الوجه ومن حيث يجبر على البيان اذا خاصمه العبد كان اظهارا لانه لا يجبر على الانشاء انتهى (قوله مستلزمين حصول نفس الهبة) والصدقة كافية فى البيان اذ البيان انما هو باعتبار دلالة تصرف يختص بالملك وذا لا يتوقف على التسليم فالتقييد بالتسليم كما فى نحو الهداية للتوكيد لا للشرط كما نقل عن الكمال فلا يرد ان الواجب اسقاطه (قوله فان من حصل له الانشاء) الظاهر هذا الانشاء اى الحرية المفادة من قوله احدكما وفى بعض النسخ الاشياء بدل الانشاء موافقا لما فى المنح كانه سهو لما سيفهم (قوله لم يبق محلا للعتق اصلا بالموت) يعنى انك قد عرفت ان البيان انشاء من وجه والموت بيان حال كونه

منافيا لتعلق العتق على الميت فيكون متعلق العتق هو الآخر فكانه قال عند الموت هذا القول لكونه فى معنى الانشاء (قوله والعتق من جهته بالبيع) يعنى لم يبق محلا للعتق وعدم البقاء علم من جهة المولى بسبب البيع اذ البيع مناف للعتق فان كان ما اراده بهذا القول ذاك لما باعه (قوله والعتق من كل وجه) اذ العبد الذى اريد بهذا القول معتق من كل وجه والمعتق بالتدبير والاستيلاد ليس معتق من كل وجه فتعين المراد بهذا القول هو الاخر (قوله فتعين الآخر) كانه نتيجة لما سبق ليس خبرا لان فى فان من حصل كما توهم (قوله اى لا يكون الوطىء) وكذا دواعيه (قوله لم يكن بيانا) عنده فى النهر عن الهداية ولا يفتى بقول الامام فالاولى ان يشير اليه ولو شرحا (قوله وكان له الارش) اى كان الارش حقا للمولى لا للجارية اذا جنى الغير عليها (قوله والمهر) يعنى عند وطىء الاجنبى اياها يأخذ المهر المولى لا الجارية (قوله لان العتق المبهم معلق بالبيان) اورد ان الوطىء بيان اذ وطىء المعتقة بلا نكاح حرام وان عدم كون الوطىء بيانا عند عدم حصول العلوق واما عند ذلك فبيان عنده كما كان عندهما مطلقا فالفرق بين وطىء ووطىء ضعيف (قوله لا يستقيم بدونها) اورد عليه الوجه فيه ان عدم وجود الرابطة فى الجملة الخبرية فحذفها شايعة كعند ولادته مثلا وان وجود الفاء فى الخبر فقد يجوز ولو على قلة وقد كان المبتدأ هنا نكرة موصوفة بالجملة الفعلية وان انتصاب ابنا فيجوز كونه حالا لدلالته على هيئة ما فقيل وبالجملة لا بد من بيان وجه عدم الاستقامة حتى يعلم ان عدم الاستقامة فى اى جانب واجيب الوجه ان جملة تلدينه ابنا وقعت صفة لولد فينحل الكلام الى قولك اول ولد موصوف بهذه الصفة فانت حرة فلم يكن لقوله فانت حرة ارتباط بما قبله لا يخفى انه عند تقدير الرابطة فى الخبر حينئذ يستقيم الكلام فالاشكال باق فالاولى ان يقال مراد المصنف ان عبارة الوقاية لا يستقيم بدونها او بدون ما يغنى غناءها فتقدير الرابطة مما يغنى غناءها (قوله عتق نصف الام) قيل كذا فى الجامع الصغير من غير خلاف والمذكور لمحمد فى الكيسانيات انه لا يحكم بعتق واحدة وصحح فى النهاية وحقيقة ابطال قولهما مع انه لم ترد عنهما رواية شاذة تخالف ذلك الجواب كذا فى الفتح انتهى (قوله الام بالشرط) اى يعتق بالشرط الذى ذكره من كون المولود الاول ابنا (قوله عند ابى حنيفة) مدار الخلاف ان العتق من حقوق العباد عنده او من حقوق الله عندهما كما فى النهر (قوله واما الثانية) لا يخفى ان هذا يصلح ان يكون دليلا للاولى ايضا (قوله لكن الشهادة) هذا بناء على ان العتق المبهم لا يحرم الفرج فلا يجب الشهادة لدفعه فيندفع ما يقال الصواب لكنه انما لا يشترط الدعوى لما انه يتضمن تحريم الفرج والعتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج عنده فصار كالشهادة على عتق احد ابويه (قوله الا ان تكون الاستثناء متصلا) يعنى لغت الشهادة فى كل الاحوال الا فى هاتين الحالتين وما فى البحر انه منقطع ففيه نظر لا يخفى كذا فى النهر (قوله حيثما وقع وصية) وفى بعض نسخ الدرر وفى المنقول عن الهداية حيثما وقع وصية (قوله لجهالة المدعى) بالكسر هو احد العبدين (قوله حلف) ان اريد من الحلفية فى كونه مدعيا تقديرا كما هو المتبادر فلا نسلم الملازمة فى قوله فيكون كل منهما مدعى عليه تحقيقا وان اريد منهما فى كونه مدعيا عليه فيحتاج الى بيان كون المولى مدعى عليه قبل هذا ولم يبين وان ادعى اعتبار كون المولى مدعيا تقديرا لعود نفعه اليه ولو منكرا ومدعى عليه لانكاره حقيقة فيجرى الدليل فيما وقع فى صحته والكلام فى المرض او بعد الوفات (قوله فيكون كل منهما مدعى عليه)

اورد عليه ان المقصود كون كل منهما مدعيا تارة ومدعى عليه اخرى لامدعى عليه فقط اقول يمكن ان يقال المقصود هو مافرعه من كونهما مدعى عليه تحقيقا اذ المدعى هو نفس الموصى ولو بعد الوفات كما يومى اليه التقييد بالتقديرى نعم فيه تأمل يأتى مما بعده (قوله فاضمحل) وقيل فى الجواب نقلا عن الحواشى السعدية ان المولى وان كان منكرا صورة لكنه مدعى معنى والوصى والوارث حلفه فى دعوى العتق ونقل عن الفتح ان اقامة الشهادة محتاج الى منكر ففرض كون الورثة منكرين فلزم كون معنى الخلفية المذكورة الخلف الوصى ان كان الوارث منكرا والوارث ان كان الوصى منكرا فاشكل بما لوانكر كل من الوارث والوصى اذ حينئذ الحلفية متعذرة والشهادة فى الوصية ليست مما تبطل فقيل المخلص انما يكون بجعل الميت مدعيا تقديرا انتهى وفى الجواب عن صدر الشريعة ايضا ان كونه مدعيا حكمى باعتبار ان النفع يعود اليه لاحقيق فلا ينافيه انكاره هذا فى نفسه والامر فى خلفه سهل فتأمل انتهى لايخفى ان هذا قريب مما قبله وانت تعلم ان ماذكر آنفا يرد عليهما ايضا لعل لهذا امر بالتأمل (قوله الدليل الاول) واما الثانى فمذكور فى الهداية (قوله لانالانسلم) الجار متعلق بقوله اضمحل فيرد عليه الاضمحلال ان كان لهذا المنع فالتفريع مضمحل وان للتفريع فهذا المنع مضمحل فالاولى ولانالانسلم بالواو وجعل ذلك بيانا لذلك الملازمة ليس امرا معتدا (قوله يؤيد ماذكرنا) التأييد ليس بمعلوم اذ ماذكر فى غاية البيان ليس باوضح مما فى الهداية بالنسبة الى الدلالة على المعنى الذى اراده (قوله وهو معلوم) اى الموصى الذى هو المدعى (قوله اما اولا) فلان انكار المولى هذا مخالف لما فهم مماذكره من قوله فيكون (قوله الموصى مدعيا من وجه) ومدعيا عليه من وجه وقد سمعت آنفا المنقول من الحواشى السعدية ومن الغير على انه لوفرض انكار الموصى فى المرض فلزم اما اهمال بيانه اوعدم قبول الشهادة (قوله واما ثانيا) وايضا قد عرفت مانقل عن الفتح من جواز كون المدعى الوصى والمدعى عليه الوارث وبالعكس وايضا يمكن كون بعض الورثة مدعيا والبعض منكرا واجيب ايضا ان دعوى الوارث يكون تقديرا من جانب المورث وان كان هو منكرا من قبل نفسه والدعوى التقديرى لايكون اقرارا

﴿باب الحلف بالعتق﴾

هذا شروع فى بيان التعليق بعد ماذكر مسائل التنجيز وانما ذكر مسئلة التعليق بالولادة فى باب عتق البعض لبيان انه يعتق منه البعض عند عدم العلم والمراد من هذا الحلف ان يجعل العتق جزاء على الحلف بان يعلق العتق بشئ ثم ان هذا الباب قريب ان يتحد بما فى الايمان من باب اليمين فى الطلاق والعتاق فالاشبه ان يجعل الجمع فى الاول اوفى الثانى فلينظر وجه التفريق والتخصيص بكل ثم الحلف بفتح الحاء مع سكون اللام وكسرها مصدر حلف بالله يحلف حلفا اقسم وبكسر الحاء مع سكون اللام العهد كذا فى البحر (قوله لان المعتبر) لان تنوين يومئذ عوض عن الجملة المضاف اليها كما فسره بقوله يوم اذ دخلتها والمراد باليوم هنا مطلق الوقت لانه اضيف الى مالايمتد (وقوله حر هو الصواب) بخلاف مافى بعض النسخ فهو حر موافقا لما فى الهداية (قوله سواء لم يكن مملوك) فان قيل سبب العتق الملك اوالتعليق اليه وهنا لم يوجد شئ منهما قلنا اجيب ان معنى مملوك يومئذ ان ملكت مملوكا وقت الدخول فهو حر (قوله كل مملوك لى الحال) لان المختار فى الوصف من اسمى الفاعل والمفعول ان معناه قائم حال التكلم بمانسب اليه على وجه قيامه به او وقوعه عليه واللام للاختصاص ولو لم يكن فى ملكه شيئا كان لغوا

ولا فرق بين كون التعليق بان واذا واذاما ومتى ما ولافرق بين كونه منجزا اومعلقا قدم الشرط اواخره كما فى البحر والنهر (قوله يتناول العتق والتدبير) والعتق فاعل يتناول والعتق منفهم عن صورة كل مملوك اواملكه حر والتدبير منفهم عما بعدها (قوله مذ حلف فقط) اى دون من ملكه بعد اليمين (قوله وقت اليمين مدبرا) اى فى الحال دون الآخر والوصية انما تقع بعد الموت لانه يعتبر فى الوصايا الحالة المنتظرة والحالة الراهنة حتى تعلقت بما كان موجودا وبما سيكون للمضى

﴿باب العتق على الجعل﴾

هو بالضم ويفتح (قوله مايجعل الانسان) فلفظ ماهنا عبارة عن المال والانسان المولى والشئ الاول بيان لما والثانى العتق وجملة يفعل صفة للشئ الثانى وضميره المرفوع للانسان والمنصوب للشئ الثانى (قوله فقبل العبد فى مجلسه) اومجلس علمه لوغائبا (قوله وان لم يعين لكنه شرط كونه معلوم الجنس والقدر) فالمراد بعدم التعيين شخصه ووصفه (قوله مأذون) هل يصح حجره تردد فيه فى البحر ولايتوقف عتقه على قبوله ولايبطل برده (قوله لا التكدى) المفهوم من تفسيراتهم هو هنا جمع المال بالسؤال فحاصل الدليل ان اداء الالف امابالتجارة او بالتكدى لكن الثانى منتف لكونه محرما شرعا مع لحوق العار عرفا للمولى (قوله بالتخلية بينه وبين المولى) قال فى درالمختار بحيث لومد يده للمال اخذه (قوله ونزله قابضا) اى جعله بمنزلة القابض (قوله واواجبر المولى) الظاهر انه للوصل (قوله ولو بعده لا) فان فضل شئ فهو للمولى كما فى الزيلعى (قوله لان ايجاب العبد) اى ايجابه العتق لنفسه مضاف الى مابعد الموت كما يفهم من قوله بعد موتى (قوله لان العتق ليس بمعلق بالموت) واعترض عليه بانه مضاف ومعلق بالموت وان الاهلية ليست بشرط الا عند الاضافة والتعليق ولذا لوجن بعد التعليق ثم وجد الشرط وقع الطلاق والعتاق واجيب بالفرق بان الموجود فى مادة النقض هو بطلان اهلية المعلق فقط وهنا الموجود هذا مع شئ آخر وهى خروجه عن ملك المعلق الى ملك الوارث فلم يوجد الشرط الا وهو فى ملك غيره (قوله وفى مثله لايعتق) اورد انه حينئذ يلزم ان لايكون لقبوله بعد الموت فائدة ومنع لانه لولا القبول لم يصح اعتاق الوصى والقاضى لعدم الملك لهما ولم يلزم الوارث الاعتاق (قوله بخلاف المدبر) ولهذا لوقال انت مدبر على الف يلزم القبول فى الحال لان ايجاب التدبير فى الحال غيرانه لايجب المال بقيام الرق واذا عتق بالموت لايلزمه شئ لعدم وجوبه قبله واورد انه ينبغى ان يكون مسئلة الكتاب كذلك اذ المعنى انت حر بعد موتى واجيب بان مسئلة الكتاب تصرف اليمين من المولى لايتمكن من الرجوع وفى الايمان يعتبر اللفظ ولا اضافة فى الثانية لفظا ليكون يمينا فلم يعتبر القبول بعده انتهى (قوله اذا سلم) الصواب اذ سلم من السلامة اومن التسليم لكن اورد المعروف فى الاستعمال سلمته اليه لاسلمته له (قوله يجب قيمته عليه) اى قيمة العبد اورد عليه انه لم لايجوز ان يسلم الخدمة الى الخلف الوارث واجيب ان الخدمة عبارة عن المنفعة التى لاتورث لايمكن ابقاء عين الخدمة بعد موت المولى فلهذا كان المعتبر قيمته اوقيمة الخدمة على الاختلاف (قوله على ان تزوجينها) الفاعل ضمير المخاطب والضميران الاخيران مفعولان (قوله جائز فى الطلاق والعتاق) فان قلت ماالفرق بينهما قلت الاجنبى فى الطلاق كالمرأة لم يحصل لها ملك مالم تملكه بخلاف العتق فانه يثبت فى العبد قوة حكمية هى ملك البيع والشراء والاجارة مثلا ولايجب العوض الا على من يحصل له المعوض كذا فى المنح (قوله قسم الالف على قيمتها) قال صدر الشريعة بان فرضنا مثلا ان قيمتها الف ومهر مثلها خمسمائة فيقسم الالف على الالف وخمسمائة فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه حصة

مهر المثل فوجب عليها اداء ثلثى الالف الى المولى وسقط عنه ثلث الالف انتهى فقد قابل اى الامر (قوله مندرجا فيه) اى يكون البيع مندرجا فى العتق شرائطه اى شرائط البيع لان ماثبت بالاقتضاء ثبت ضرورة وماثبت ضرورة يتقدر بقدرها (قوله وهو ثلث الالف) وهذا يقتضى سبق فرض قيمتها بالالف كما نقل عن صدر الشريعة ولم يسبق وما قيل فى توجيهه انه انما كان ثلث الالف لان المنافع ثلثة منفعة البيع ومنفعة الاستخدام ومنفعة الوطئ واللازم بعقد النكاح الاخيرة فقط فرد بانه لبس بشئ

﴿باب التدبير﴾

لما فرغ من بيان العتق الواقع فى الحيوة شرع فيما بعد الموت وقدمه على الاستيلاد لشموله الذكر والانثى وله معنيان لغوى وفقهى فالاول كما فى المغرب الاعتاق عن دبر وهو ما بعد الموت وتدبر فى الامر نظر فى ادباره اى فى عواقبه انتهى والثانى ما افاده بقوله هو تعليق العتق (قوله الى الحر بعده) اى موته (قوله ولبس فلبس) اى لبس فيه دليل الاشتراك فلبس فيه وجود نفس الاشتراك (قوله سواء كان موته اوموت غيره) كما سيأتى هذا وان كان موافقا لما فى ظاهر الكنز مخالف لما نقل عن المبسوط والبدايع انه لو قال انت حر بعد موت فلان لم يكن مدبرا والظاهر ما نقل الشارح عنه هنا ايضا ولهذا منع فى البحر كونه مدبرا مقيدا فى عبارة الكنز واجيب عنه ان مراد المبسوط وغيره هو نفى التدبير المطلق لانفى مطلق التدبير رد عليه انه حينئذ يلزم ان يكون العتق فى هذه الصورة من الثلث اذ التدبير بقسميه كذلك وهو فى هذه الصورة يعتق من جميع المال اذا وجد الشرط اذ هذه كسائر التعليقات من دخول الدار ومجئ زيد وكلامه وايضا يبطل التعليق بموت المولى قبل وجوده بخلاف المدبر وبما ذكر اضمحل ايضا ما اعتذر بان ذكره فى التدبير المقيد لمساواته له فى حكمه من جواز البيع ولو سلم هناك لايخفى عدم نفعه هنا وعدم نفع ما سيذكره (قوله ان قول الكنز) ورد عليه انه لامغايرة بينهما و بين ما ذكر الشارح اذهما ذكرا فى عنوان الباب مطلق التدبير ثم قسماه الى التدبير المطلق والمقيد غايته انهما لم يعرفا مطلق التدبير لظهوره وانفهامه من تعريف القسمين فكان الشارح ذهل عن الفرق بين مطلق التدبير والتدبير المطلق فقال ماقال ولبس بعد الحق الا الضلال لايبعد ان يقال ان المتبادر من مثل هذه العبارة والمتعارف ان يكون تعريفا لمطلق الماهية لابيانا لاقسامه وقد صرح بعض شراح الكنز انه معنى شرعى للتدبير (قوله لبس كما ينبغى) وقد عرفت ما فيه وهذا انما يصح باثبات خلافه نقلا عن صاحب المذهب (قوله الا ان يقال) وقد عرفت ايضا ما نقل عنه وعن البدايع صريحا من ينفى ذلك بحيث لايمكن هذا التأويل (قوله فانه فى الصورة) دفع لما اورد من ان هذا مدبر مطلق مع انه لم يعلق عتقه بمطلق موت المولى فالتعريف لبس بجامع وجه الدفع ظاهر (قوله اى كل قيمته) اى مدبرا كما فى النهر والمنح عن بسط وقنا كما فى النهر ايضا عن الجوهرة (قوله ما يقع غالبا) بيان لقوله اونحوها ومقابل لقوله فى التدبير المطلق وغلب موته قبلها ومدار الفرق كون المسئلة من المطلق والمقيد فبحسب الظاهر لاوجه لصحته اذ ضمير يقع فى الظاهر للموت فيلزم كونه من المطلق بان يكون القائل ابن مائة سنة عند صدور القول مثلا ولو لم يتصور تعيشه عشر سنين بل سنة واحدة وهذا لبس بصحيح فيما قصد من الكلام الا ان يقال معنى يقع غالبا يوجد القائل غالبا بان يعيش ولايموت ولهذا قيل على الشارح ان الحق فى جانب الوقاية اذ معنى يمكن لايجب وبه ينتظم الكلام بخلاف عبارته اذ صحة عبارته محتاجة الى اثبات كلمة لا على يقع ولم يوجد فيما عندنا من النسخ وبما

ذكر عرفت وجه صحة كلامه ويمكن لك منه ايضا وجه احسنيته (قوله احسن من عبارة الوقاية) اذ المراد ومن الوقوع كما حررنا هو وجود الشخص القائل وهذا المعنى فى الامكان محتاج الى ان يقيد الامكان بالوقوعى وهو خلاف الظاهر (قوله ان وجد الشرط) وهو الموت فى السفر اوفى المرض مثلا (قوله صحيح) قال وان كان القائل مريضا مرض الموت فالعتق من الثلث (قوله بل الوصى) يرد عليه ان انقطع ولاية القائل فكيف يصح تصرف الوصى والقاضى فيما يكون ضررا محضا للمالك وهو الوارث سيما عند وجود الصغار وما فائدة ارتباط عتق الوارث بقول القائل والعتق فيه بمجرد انشاء الوارث كسائر الاعتاق (قوله لانتقال الولاية اليهم) ويخدشه ما فى قاضيخان لو قال انت حر بعد موتى بيوم لايكون مدبرا وله ان يبيعه ولو مات المولى وهو فى ملكه يعتق من الثلث اذا مضى يوم بعد موته ولايعتق باعتاق الوارث انتهى تأمل فيه (قوله وقيل ثلث قيمته به يفتى) كما فى المنح والدر فالاولى ان يختار ذلك متنا كما فى التنوير

﴿باب الاستيلاد﴾

(قوله هو طلب المولى الولد من امته وطأ) قيل لو قال ادعاء الولد من امته لكان اخصر واشمل اقول يمكن ان يكون بناء التعريف على الاعم والاغلب وان يكون الطلب اعم من الحقيقى والحكمى وكذا الوطئ لكن الكلام فى الاخصرية باق بعد (قوله من مولاها) ولو باستدخال منى فرجها (قوله فاشتراها الزوج) اى الذى ولدت منه اذ النكرة اذا اعيدت معرفة كانت عين الاولى (قوله ثبت نسبه بلا دعوة) اى ان لم تحرم عليه مؤبدة كما وطئها ابن المولى اوابوها ووطئ المولى امها اوغير مؤبدة كالنكاح كما فى البحر ثم انه يفهم منه ومما ذكر آنفا ان الدعوة شرط فى الاول وقد ذكر فى البحر ايضا ان استيلاد المجنون صحيح مع ان الدعوى لايتصور منه (قوله بان التزويج) فان المولى يزوجها الى الغير (قوله وحصنها) اى حفظها عن ريبة الزناء (قوله ولم يعزل) العزل هو كف صب المنى فيكون المعنى صب المنى ويمكن ان يقال ولم يعزل عنها اى لم يبعد عنها من العزلة (قوله ولم يحصنها) الاوفق للسباق والاظهر بالواو بدل او (قوله يقابله ظاهر آخر) وهو اتهام الزناء (قوله فهو فى حكم امه) اى الولد فى حكم ام الولد فان امه ام ولد وفى بعض النسخ فى حكم امه فالظاهر هو الاول (قوله ولو ادعاه) الظاهر ان الضمير راجع الى ولد ام الولد فقوله وتصير امه ام ولد مستدرك والتعميم بانها سواء كانت ام ولد اولا مع كونه مخالفا لسوق الكلام لايحسم مادة الاشكال الا ان يراد فى الرجوع ولد غير ام الولد بطريق الاستخدام وبالجملة ان الاولى ان يجعله مسئلة مستقلة غير منوط لما قبله لعل فى الهداية كذلك (قوله ونصف عقرها) هو مهر المثل وقيل اجرة الزناء لو كان حلالا (قوله وان ادعياه معا فهما) هذا اذا لم يكن مع احدهما مرجح والا فيقدم الاب على الابن والمسلم على الذمى والحر على العبد والذمى على المرتد والكتابى على المجوسى والعبرة لوقت الدعوة لا العلوق كذا نقل عن غاية البيان (قوله وهى ام ولدهما) فتخدم كلا منهما يوما وان مات احدهما اواعتق عتقت بلا ضمان عنده كما فى النهر (قوله وعلى كل منهما نصف عقرها) وفائدة ايجاب العقر مع التقاص انه لو ابرأ احدهما صاحبه بقى حق الاخر ولو قدم نصيب احدهما بالدراهم والاخر بالذهب كان له ان يدفع الدراهم ويأخذ الذهب ولو كان نصيب احدهما اكثر كان له اخذ الزيادة وكذا الغلة والكسب والخدمة كما فى النهر عن البدايع (قوله ولد امة مكاتبه) فلو ادعى ولد نفس مكاتبه لم يشترط تصديقها (قوله لانه فى معنى المغرور) لكن القيمة هنا تعتبر يوم الولادة وفى المغرور يوم الخصومة (قوله اذ لاملك له) يعنى ان الامية اى صيرورة

الام ام ولد اما بحقيقة الملك ابتداء اوبالنقل والتقديم الاول منتف هنا لانه لاملك له هنا حقيقة والثانى منتف ايضا لان ماله من الحق وهو كونه كسب كسبه كاف الى آخره فان قيل فقتضى هذا صحة الاستيلاد قلنا لعل عدم الملك الحقيقى مانع من ذلك (قوله وزوال حق المكاتب) اى ولزوال حق المكاتب (قوله الا اذا ملكه يوما) اى اذا ملك المولى هذا الولد الظاهر انه اما بموت المكاتب اوبالعجز اوباعطائه اياه بدل الكتابة ففيه تأمل تأمل

﴿كتاب الكتابة﴾ (قوله لان الكتابة من توابع العتق) كالتدبير و الاستيلاد

يرد عليه ان مقتضى هذا التعليل ان يجعل العنوان بالباب كالتدبير و الاستيلاد لابالكتاب على انه اورد على ترتيب الحاكم الشهيد فى الكافى كذلك ان العتق اخراج الرقبة عن الملك بلاعوض و الكتابة ليست كذلك بل فيها ملك الرقبة لشخص و صفته لغيره وهو انسب للاجادة لان نسبة الذاتيات اولى من العرضيات كذا نقل عن العناية لكن يرد عليه العتاق على مال الا ان يراد بعدم العوض مايكون بطريق الاصالة وذكر العوض فى العتاق على مال ليس بطريق الاصالة كما فى المنح (قوله جمع حرية الرقبة مالا) اى الحرية فى المستقبل لان حرية المكاتب انما يكون عند ادائه بدل الكتابة و ذا فى المستقبل غالبا بل دائما واما فى الحال فهو حر من جهة اليد فقط كما يأتى (قوله كان يقول لعبده ان اديت الى الفا فانت حر) اورد عليه انه مناقض لما جعله هذه الصورة فى باب العتق على جعل مأذونا لامكاتبا فان حكمهما متباين اذ المأذون يجوز بيعه و المولى احق بمكاسبه بخلاف المكاتب (قوله منجما) من التنجيم وهو ان يقسط المال على اشهر بان يقول كاتبتك على الف درهم الى سنة على ان تعطى كل شهر كذا (قوله اذا كاتب قنه) من قبيل الاخراج مخرج العادة اذ الكتابة فى نحو ام الولد صحيح (قوله فان اديت فانت حر) وان عجزت فقن قيل قوله فانت حر لابد منه لان قوله جعلت عليك يحتمل الكتابة و يحتمل الحرية اى العتق على مال فلا يتعين جهة الكتابة الا بقوله ان اديت الى آخره بخلاف كاتبتك و قوله ان عجزت فانت رقيق انما ذكره حثا للعبد على الاداء عند النجوم انتهى ولك ان تقول انما قال كذلك لئلا يحتمل العتق على مال فان فيه بالعجز لايعود الى الرق انتهى يرد عليه ان قوله فلا يتعين جهة الكتابة الى آخره دال على الاحتراز عن العتق على مال صريحا فعلى ماذكر يكون هذا لغوا مستدركا (قوله ولهذا لايكون للمولى) وان شرط عدم الخروج اذ الشرط باطل (قوله و غرم المولى العقر) العقر فى الحرائر مهر المثل وفى الاماء عشر قيمتها ان بكرا ونصف عشر قيمتها ان ثيبا عن الجوهرة فيه اشارة الى ان مهر المثل فى الثيبة نصف مهرها بكرا ولو وطئ مرارا يلزمه عقر واحد ولو شرط وطئها فسدت (قوله ان جنى) اى المولى (قوله او مثل المال) اى غرم مثل المال ان من المثليات اوغرم قيمته ان من القيميات (قوله فصارت كالاجنبى) الا انه لاحد ولا قود على المولى للشبهة (قوله بان قال ان اديت الى قيمتك) قيل بمثل هذه الصورة يكون مأذونا لامكاتبا (قوله اى خادما) عبدا كان او امة قيل هو موافق لما فى تاج الاسماء لكنه مخالف لما فى المغرب من ان الوصيف الغلام و الجارية وصيفة ثم ان المراد من الوصيف مالايكون معينا كما يدل عليه التعليل (قوله فسد) اورد ان بعض الصور باطل كصورة الكتابة على عين لغيره ورد بان الفساد يعم البطلان تغليبا او بعموم المجاز كما فى باب بيع الفاسد (قوله ماكان من المائة) فمن هذه وكذا فى منها بازاء رقبة المكاتب تبعيضية (قوله و يرد عليه) حاصله انه جار فيما كان الوصيف معلوما فى الصورة

المذكورة مع تخلف الحكم لما صرح آنفا واجيب ان الزيلعى علل المسئلة اولا بما فى الكافى ثم بما نقله ثانيا فلا ينسب الى الخطاء لايخفى انه لايدفع الاعتراض بل فيه اقرار بورود بالنسبة الى هذا الدليل وايراد المعترض ليس الا فى هذا الدليل نعم فالاولى حينئذ ان يقال فالصواب ان يقتصر على الاول كما فى الكافى بدل قوله فالصواب مافى الكافى (قوله فالصواب مافى الكافى) اورد عليه ان النقض المزبور وارد عليه ايضا اذ قيمة العبد المعين مجهولة ايضا واجيب بان الجهالة فى الغير المعين فاحشة بخلاف المعين يرد عليه ان التأثير هو فى مطلق الجهالة فاحشة اولا (قوله وهذا لان العبد) اى جهالة القدر فى البدل ثابت لان العبد لايمكن استثناؤه اذ مآل الصورة المذكورة فى حكم استثناء الوصيف من المائة (قوله فكذا لاتصلح) يعنى لاتصلح القيمة ان يكون مستثنى من البدل الذى هو المائة فالصواب ان يترك البدل المضاف ويكتفى بالمضاف اليه (قوله سعى فى قيمة نفسه) نقل عن ابن الكمال يعنى قبل ان يترافعا للقاضى (قوله وانه مشكل جدا) قيل هو غلط من الكاتب وتبع هذا الغلط فى الاختيار وقيل المراد بقيمة الخمر هو قيمة العبد اضيف الى الخمر لادنى ملابسة لانهما انما لزمت بذكر الخمر فى العقد (قوله لاينقص منه) و يزاد عليه الضميران المجرور ان راجعان الى المسمى ولم يتقدم فالاظهر اظهاره كما فى التنوير تبعا لما فى الهداية والكنز يعنى اذا كانت القيمة فى الفاسدة ناقصة عن المسمى يكمل الى تمام المسمى وان زائدة ابقيت ولاينقص (قوله لها نوع تعلق بماقبلها) لعله اتحادهما فى مجرد كونهما كتابة فاسدة لافى تفصيلهما و تعيينهما اذهما متغايران شخصا ولهذا قال صدر الشريعة ان هذه مسئلة مبتدأة لاتعلق لها بمسئلة الخمر (قوله غير مختص بها) قيل الظاهر غير مختصة به بتذكر الضمير لانه عائد الى ماقبلها الظاهر ان كلمة ما عبارة عن المسئلة او الصورة فالظاهر ليس الظاهر (قوله فان كان ناقصة) صورتها على مانقل صدر الشريعة عن المبسوط كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا فالكتابة فاسدة فيجب القيمة فان كانت ناقصة عن الالف لاينقص وان كانت زائدة زيد عليه فيتم القيمة (قوله اذا كانت من جنس المسمى) بان يكون الالف المذكور من الدراهم مثلا وكان التقويم من المقومين اواتفقا فهما على الدراهم ايضا زائدة فى القدر عليه اوناقصة عنه كما نقل عن مبسوط شيخ الاسلام والذخيرة من ان تحقيق القيمة لايتصور الا باحد هذين الامرين (قوله لان الواجب) الى قوله مابلغت اورد عليه ان هذه مما يورد فى الهداية والتبيين فى خلال المسئلة السابقة ففيه من الخلط مالايخفى لايخفى ان الشئ الواحد يصح ان يكون علة لشيئين فكونه علة لما سبق لاينافى كونه لما ذكر هنا على ان قوله لان المولى لم يرض الخ مترتب عليه (قوله فوجب رد قيمته) اى وجب على العبد رد قيمته لمولاه اى اعطائها فيندفع ما يقال ان رد القيمة غير متأت هنا والصواب فيجب فيه القيمة اذ القيمة فى مسئلتنا ليست بمقبوضة حتى يرد بخلاف المسئلة الاولى انتهى (قوله واى اسلم للمولى قيمتها) اى قيمة الخمر قيل هذا مؤيد لما فى نسخ الهداية على ما سبق ورد ان القيمة هنا بعد صحة العقد والاستحقاق بخلاف ماسبق فافترقا (قوله وعتق العبد) نقل عن شرح الطحاوى والتمرتاشى لو ادى الخمر لم يعتق ووفق بان فى المسئلة روايتين (قوله لانه مبادلة المال بالمال وهو البضع) وكذا فى المنح اورد عليه ان لفظ البضع ليس فى محلها فان المقام مقام ان يقال وهو فك الحجر بغير اونحوه وحمل البضع على الانتفاع مطلقا لايخفى بعده لايبعد كونه بيانا لغير المال فى المشبه به فقط اعنى النكاح ولم يذكر ما فى المشبه لوضوحه اذ عدم مالية العتق ظاهر

فصل فى تصرفات المكاتب

(قوله ولو بالمحاباة) اى اليسيرة فان الفاحشة لايصح كما فى قاضيخان (قوله لانه ليس فى صلب العقد) بان يكون داخلا فى احد البدلين نحو ان يقال كاتبتك على ان تخدمنى مدة اوزمانا (قوله بلا اذنه) فباذنه يصح لان الحجر لاجله فاذا اذن جاز (قوله والتصدق الايسير) كالرغيف والبصل فمثل درهم وثوب واحد ليس بيسير فلو تصدق بمثله يرد بعد العتق كما نقل عن البدايع (قوله والتكفل) اى مطلقا سواء فى المال اوفى النفس بامر او بغير امر لانه تبرع محض (قوله واعتاق عبده) لانه ليس باهل كما يشير اليه تعليله ايضا (قوله وبيع نفسه) اى لايجوز بيع المكاتب نفس عبده منه اى من العبد لانه اعتاق (قوله الاب والوصى) وكذا سائر الولى والقاضى وامينه كما فى التنوير (قوله لااعتاقه على مال) واما الاعتاق بلا مال فلا يصح قطعا لكونه ضرر محض لعل لبداهته لم يشر اليه بقوله ولو بمال بخلاف ماسبق فيندفع مايقال الاصوب واوعلى مال كما فيما سبق (قوله لااعتاقها على مال) الاولى ان يكتفى بما سبق من قوله لااعتاقه على مال كما هو المتعارف فى امثاله (قوله لايملك شيئا منهما) اورد ان الصحيح منها بدل منهما لان مرجع الضمير الاشياء المذكورة من قوله لاالتزويج الخ وقيل اى التزوج والكتابة واطلق وقيل ان فى قوله شرحا والتزوج والكتابة ليسا منها تعيين لمرجع الضمير واستدرك بان تخصيصهما بالمرجعية يحتاج الى قرينة مخصصة لهما من بين المسائل المذكورة فيما قبله يمكن ان يقال انه لايحتاج الى القرينة ان كان المحرر هو صاحب الكلام وهنا كذلك (قوله ويتكاتب عليه) اى يكون من له قرابة ولاد من المكاتب مكاتبا بكتابته (قوله على نجوم ابيه) فعند الاداء يحكم بعتق ابيه ايضا قبل موته بخلاف الولد المشترى ان ادى حالا (قوله والوالدان) اى الابوان وما فى بعض النسخ والدان فسهو من الكاتب (قوله وبالبعضية بينهما حكما) اى التبعية ثابتة بامرين الملك والبعضية الحكمية بينهما اى بين الوالد والمولود يرد عليه ان كون البعضية حكمية فى حق العقد وعدم كونها حقيقة فى حق العقد بالنسبة الى الولد المولود فى الكتابة ممنوع ايضا اذ لاانفصال فى الصورة المذكورة ولو سلم فلا تم التقريب اذ اللازم منه عدم حكمه كحكم ابيه والمطلوب كون حكمه كحكم ابيه فاللازم ليس بمطلوب والمطلوب ليس بلازم والحاصل ان هذا انما يكون دليلا للولد المشترى لا المولود على ان بيان حكم مشترى متروك مع ان المفهوم من عبارته التزام بيان حكم الجميع فالصواب مافى بعض النسخ موافقا لبعض الكتب كالزيلعى لان للولد المولود فى الكتابة تبعية ثابتة بالملك وبالبعضية الثابتة حقيقة وقت العقد والولد المشترى تبعية ثابتة بالملك وبالبعضية بينهما حكما فى حق العقد وبما قررنا يظهر فساد ماقيل لو لم يورد المولود فى الكتابة واكتفى بقوله لان الولد تبعية ثابتة لكان احسن لئلا يتوهم اختصاص الكلام بالولد فى الكتابة دون الولد المشترى انتهى (قوله لايفسد نكاحه) ولوكانت ملكا له يفسد نكاحه لئلا يجتمع ملكا اليمين والمتعة (قوله ويجوز دفع الزكاة) لعدم ملك له (قوله الا ان الكسب) متعلق على قوله ان للمكاتب كسبا الخ يعنى ان مجرد الكسب مؤثر فى صلة الولاد لان القادر على الكسب الذى لم يكن له مال مأمور بنفقة الولاد وعدم الملك مؤثر فى عدم الصلة فى غير الولاد لانه لايؤمر الاخ القادر الذى لم يكن له مال بنفقة اخيه (قوله بطريق الصلة) اى المخصوصة المذكورة (قوله فيختص الوجوب) اى وجوب النفقة بالولاد (قوله اذا ادى البدل) اى قبل البيع (قوله بين ان يؤدى) اى يؤدى المكاتب ام ولده بان تزوج امة الغير وولدت منه ثم اشتراها الزوج اما باذن الولى او قبل عقد الكتابة (قوله لما دخل فى كتابتها) هكذا ماعندنا

من النسخ والصحيح فى كتابته اى فى كتابة المكاتب لما ذكره من انه يتكاتب عليه بالشراء من بينهما ولاد (قوله قال عليه السلام) اورده دفعا لما يكاد ان يورد مما تقدم من تبعية الولد للام فى الرقية والحرية (قوله للحديث) اى المذكور آنفا لكن يحتاج الى معرفة كون راويه معروفا بالفقه والاجتهاد كالخلفاء والعبادلة والا فلا يقبل الحديث المخالف للقياس بل يعمل بالقياس حينئذ كما فى الاصول (قوله زوج المكاتب امته من عبده) اورد انه مخالف لما مر انه لايزوج عبده ودفع انه لايلزم من عدم ملكه التزويج عدم نفس التزويج فالمسئلة انه لو زوج عبده مع عدم كونه مالكا اياه ثم كاتبهما الخ اقول المراد مما مر عدم التزويج الى الاجنبية والمراد هنا صحة التزويج الى غير الاجنبية يعنى امة نفسه ويؤيده انتفاء العلة السابقة هنا كما لايخفى (قوله فى الحرية والرق) الاوفق والرقية فاعرف الوجه فيما ذكر (قوله بل بزعمها) اى بمجرد اخبارها (قوله لانه شارك الحر) اى لان كل واحد من المكاتب والمأذون شارك الحر اى صار كالحر فى سبب ثبوت هذا الحق اى الحق الذى فهم من مضمون قوله فاستحقت وهو الغرور اى ذلك السبب الغرور فحاصله ان هذا العبد صار كالحر فى الغرور ففى الحر لما كان الولد حرا بالقيمة فكذا فى هذا العبد (قوله انه قد ولد بين رقيقين) لا الاخصر بل الاظهر ايضا الاكتفاء بقوله وقد مر مرارا (قوله لكن ترك هذا الاصل) الظاهر من هذا ان القياس كون الولد رقا مطلقا وكونه حرا بالقيمة فى الاحرار ثابت بالاجماع خلاف القياس فلا يقاس غير الاحرار عليه والمتبادر من قوله وهذا ليس فى معناه انه مما يجرى فيه القياس لكن لا يمكن للفارق لان فى الاحرار يؤخذ حق المولى منجزا اى حالا وفيما نحن فيه مؤخرا الى ما بعد العتق فالمفهوم من الاول انه مما لا يجرى فيه القياس بخلاف الثانى الا ان يحمل على تعليلين ثانيهما مبنى على تسليم اولهما (قوله مجبور بقيمته الى آخره) يرد عليه ان المسئلة هنا مفروضة فيما اذا كان النكاح باذن المولى والحكم حينئذ اعطاء القيمة حالا وما ذكره من الاعطاء فيما بعد العتق انما هو عند عدم الاذن كما فى المنح ويؤيده المسئلة الآتية (قوله شراء صحيحا) اورد عليه الاستحقاق مانع صحة الشراء ولا يخفى ان المراد هو الصحة ابتداء او انه لولا الاستحقاق يكون صحيحا (قوله اذ لولا الشراء) اى الشراء سبب سقوط الحد وسقوط الحد سبب وجوب العقر (قوله ولان النكاح ليس من الاكتساب) فلو كان النكاح باذن المولى ينبغى لزوم الضمان حالا لاسناده اليه ايضا وظاهر المسئلة هو الاطلاق (قوله لكن الوطئ مستند الى الشراء) لايخفى انه لو استند اليه للزم جواز تسريه وقد ذكر انه ليس بجائز ولو باذن المولى (قوله لكان حراما بلا شبهة) لا مطلق الشبهة بل الشبهة الدارئة عن الحد (قوله فيكون الاذن بالشرى الى آخره) اورد عليه انه ينبغى تركه والاقتصار على ماقبله وبعده واستوضح بما فى العناية ان الكتابة اوجب الشراء والشراء اوجب السقوط والسقوط اوجب العقر فالكتابة اوجبت العقر ولا كذلك النكاح انتهى لعل وجه الايراد ما اورد عليه ايضا انه لايلزم من كون الوطئ بشبهة ومن سقوط الحد كونه مأذونا فى الوطئ وقد اجيب عنه وجوب العقر مبنى على سقوط الحد وسقوطه مبنى على الملك والملك مبنى على الشراء وهو مأذون فيه فيكون مأذونا بما يتعلق به واورد عليه ان الاذن بالشئ انما يكون اذنا بما يتعلق به اذا كان ما يتعلق به من لوازمه والوطئ ليس كذلك وقيل الاظهر ان مستند الوطئ فى الاول الشراء وهو من باب التجارة ومستنده فى الثانى النكاح وهو ليس منه فافترقا يرد عليه وعلى ما نقل عن العناية ان عدم الوطئ كان مأخوذا فى ماهية الكتابة فذات الكتابة آبية عن الوطئ حيث لم يجز ولو بالاذن فكيف يستند

الوطئ الى الشراء المستند الى التجارة المستندة الى الكتابة اوجب الشراء لكنه مقيد بعدم الوطئ (قوله يجوز ان يستولد مكاتبته) المتبادر من الجواز هو الحل كما يؤيده المعطوف عليه والمعطوف المتأخر وقد سبق فى باب ثبوت النسب عدم حل وطئ المكاتبة واشير اليه ايضا فيما مر من هذا الباب بقوله المكاتبة كالاجنبى وصارت احق بنفسها فيلزم تخصيص الجواز بالذاتى فقط وان خلاف المتبادر (قوله لانه لايقدر على الاداء) اورد بجواز الاستقراض حالا ورفع انه نادر ولاحكم للنادر (قوله وعند محمد يؤدى ثلثى الالف حالا والباقى الى اجله) يعنى او يرد رقيقا على قياس ماسبق كما فى المنح (قوله فلايجوز التأخير فى ثلثيه) وفى اكثر النسخ فى ثلثه بافراد الثلث فالصواب هو الاول (قوله ولو كاتب المريض على نصفها) اى باجل لعل تركه لانفهامه مما سبق فلايرد ان الواجب ان يقول باجل (قوله فينفذ بالثلث فسقط) فلايصح تصرفه فى ثلثى القيمة لا فى حق الاسقاط ولا فى حق التأخير (قوله لان الشرط معدوم) يعنى لم يوجد التعليق (قوله فى تعليق عتقه باداء القابل) قيل المراد من التعليق كون عتقه متعلقا بالاداء فى نفس الامر فلايرد ان الغرض فى عدم قوله ان اديت اليك فهو حر (قوله لايرجع على العبد) قيل قيد به لانه قيل يرجع به على مولاه (قوله وقبل الحاضر) قيل ينبغى ان يزيد عليه صح لايخفى انفهام الصحة من نظم الكلام وقيل عليه ايضا الظاهر انه لا حاجة اليه بعد قول القائل كاتبنى بالف الى آخره فان قول القائل) هذا وفعل المخاطب كاف فى الايجاب والقبول يدل عليه كلامه فى تصوير المسئلة ودفع بان هذا موافق لكلامى الكافى والزيلعى لايخفى ان مجرد الموافقة لايدفع الشبهة بل للمعترض ان يعرض شبهته اليهما ثم الظ ان يورد قيد كاتبنى بالف الخ فى المتن ايضا كما فى التنوير (قوله كعير الرهن) صورته رجل استعار من رجل عينا ليرهنه بدين عليه لاخر فرهنه ثم احتاج المعير الى استخلاص عينه فادى الدين المرتهن يجبر المرتهن على القبول (قوله الى تخلص عينه) هو الصواب وما فى اكثر النسخ لفظ دينه بدل عينه قيل انه غلط ولهذا قيل انه لفظ رهنه ووقع دينه تصحيفا من الكاتب لايخفى انه يمكن تصحيحه بان يجعل الاضافة لادنى الملابسة (قوله وقبول الغائب لغو) اى كرده كما فى التنوير والا رد قنا ولو ابرأ الحاضر او وهبه له عتقا جميعا كذا فى الدر المختار (قوله واى ادى لم يرجع على الآخر) لانه متبرع ويجبر على القبول لايخفى فى انفهام صحة الكتابة فى هذه الصورة فلايحتاج الى زيادة قوله صح قبل هذا القول وان وقع فى عبارة البعض كما توهم به

﴿باب كتابة العبد المشترك﴾

(قوله ففعل) اى كاتب الشريك المأذون له (قوله وعنده منجز) الظاهر متجزية كما فى قوله آنفا متجزية (قوله وفائدته) اى فائدة الاذن (قوله فله حق الفسخ) لانه يتضرر بالكتابة حالا لعدم اقتداره على البيع ومآلا للزوم السعاية فله الفسخ لدفع هذا الضرر لكن الفسخ اما بالقضاء او برضى العبد اورد الكتابة اما ان يعتبر فيها معنى المعاوضة او معنى الاعتاق او معنى تعليق العتق باداء المال ولو وجد شئ من ذلك من احد الشريكين بغير اذن صاحبه ليس للاخر ولاية الفسخ فمن اين للكتابة ذلك اجيب عنه بان الكتابة ليست عين كل واحد من المعانى المذكورة وانما هى تشتمل عليها فيجوز ان يكون لها حكم تختص به وهو ولاية الفسخ بمعنى يوجبه وهو الحاق الضرر ببطلان حق البيع للشريك الساكت بالكتابة وتصرف الانسان فى خالص حقه انما يسوغ اذا لم يتضرر به الغير ثم المحل وهو الكتابة تقبل الفسخ ولهذا ينفسخ بتراضيهما فتحقق المقتضى وانتفاء المانع واما المعانى المذكورة فالمعاوضة وان قبل الفسخ لكن ليس فيها ضرر لصاحبه فانه اذا باع نصيبه لم يبطل

على صاحبه منع نصيبه والاعتاق والتعليق وان كان فيهما ضرر لكن المحل لايقبل الفسخ اما الاعتاق فظاهر واما التعليق فلانه يمين (قوله فيكون متبرعا) اى يكون متبرعا بنصيبه على المكاتب فبواسطة يكون متبرعا على القابض فالتبرع اولا وبالذات على العبد وثانيا وبالعرض على القابض فعبارته لاتخ عن الخفاء (قوله ثم وطئ الاخر فادعاه) اى فولدت فادعاه اى الواطئ الثانى (قوله لان المانع) من الانتقال المانع هو الكتابة (قوله لما استكمل الاستيلاد) اى لاستكمال الاستيلاد فاللام مكسورة فلاوجه لكونه مشددة كما توهم (قوله لان الكتابة مادامت باقية) قيل الاولى فى التعليل لانه حقها حال قيام الكتابة لاختصاصها بنفسها فاذا عجزت ترده الى المولى لظهور اختصاصه به (قوله هذا مبنى على مامر ان الساكت) قيل لم يسبق منه مايلايم ذلك الا فى باب عتق البعض لكن المذكور فيه دبر احد الشركاء واعتقه اخر وهما موسران ضمن الساكت مدبره فقط لا المعتق انتهى والمفهوم منه عدم تضمين الساكت للمعتق ومبنى هذه المسئلة خلافه ولذلك انكر بعض الناظرين فى هذا المقام مرور ذلك انتهى لايخفى ان ماذكر فى اول باب عتق البعض من قوله اعتق حصته فلشريكه الاعتاق والاستسعاء او تضمينه لو موسرا ويرجع به على العبد هو السابق والملايم لما ذكرهنا واوسلم فقوله والمفهوم منه عدم تضمين الساكت وان سلم ابتداء لكنه غير مسلم انتهاء اذ المدبر يضمن المعتق ثلثه مدبرا فى هذه المسئلة كما سبق فكان الساكت ضمن المعتق بواسطة المدبر (قوله وهى ما اذا دبره احدهما) لايخفى ان هذه عين الصورة الاولى بلا نسخ كما يلبئ عنه قوله متأخرا فاذا اعتق لم يبق له الخ فيندفع مايتوهم ان الصورة الاولى تدبير احد الشريكين وتحرير الاخر ليس الا بخلاف مافصله غايته ان يؤخذ حكم الصورة الاولى من اثباته (قوله فاذا اعتق لم يبق له) يعنى اعتاقه مع كونه مسقطا للولايتين موجب لافساد نصيب المدبر (قوله لما مر) ان اريد من المرور مرورها متنا فليس كذلك اذ المذكور فيما مر وهو آخر باب التدبير هو كون القيمة نصفا فقط وان شرحا فليس كذلك ايضا اذ المذكور هناك ماذكرها هنا مع تمام القيمة ومقدار اجرة تمام عمره تقريبا فيقال ان المراد مجرد تذكير ماسبق او هذا من قبيل الاكتفاء او انه مجرد تمثيل فالحصر ليس بمراد والمفهوم ليس بمعتبر بقى ان القيمة فى التدبير المقيد هى القيمة قنا كما مر هناك متنا وتخصيص التدبير هنا بالمطلق لم يوجد له مخصص من القرينة والدليل الا ان يقال الشئ عند الاطلاق ينصرف الى الكمال (قوله فاذا دبره لم يبق له ولاية التضمين) يرد عليه انه لم لايجوز ان يكون له تضمين قيمته مدبرا وان لم تضمنه مدبرا

﴿باب الموت والعجز﴾

(قوله كامهال الخصم للدفع) ان بالراء فمن المرافعة اى للمرافعة الى مجلس الشرع وان بالدال فمن الدفع اى لدفع دعوى المدعى (قوله بعجزه) اى بحكم الحاكم بعجزه (قوله لانه عقد لازم تام) فهذا فى الكتابة الجائزة اذ مقتضى اللزومية والتمامية ليس الا ذلك لكن يرد عليه انه لو كان لازما تاما للزم عدم فسخ العبد وقد ذكر بعد انه يفسخ فى الجائزة والفاسدة ولو بغير رضاء المولى الا ان يخص اللزوم والتمام بالنسبة الى المولى وان كان خلاف الظاهر (قوله بغير رضى المولى) وما نقل عن محمد بن سلمة من انه لاتنفسخ بدون رضاه فقال ابو بكر البلخى انه خلاف ماذكر اصحابنا فى كتبهم (قوله وعند الشافعى) وهو قول زيد بن ثابت رضى الله عنه كما ان ماذهبنا قول على وابن مسعود رضى الله عنهما (قوله والارث منه) اى يحكم بكون المال الباقى ميراثا لورثته فالضمير راجع الى المال المدلول اليه قبوله عن وفاء فيقدر فيه نحو ان بقى مال بعد اداء البدل (قوله وعتق بنيه) واما عتق

البنات وان فهم دلالة اومقايسة اواكتفاء فالاولى ان يقال اولاده ولهذا اعترض عليه انه لايشمل البنات (قوله ادى البدل الولد) واما الابوان فيردان للرق كما قال ان ادياحالا عتقا والالا كما فى الدر المختار ونقل عن الظهيرية ان الولد المشترى والاب والام يسعى على نجوم المكاتب عندهما كالولد المولود (قوله وقضى على عاقلة امه) ضرورة ان الاب لم يعتق بعد (قوله لان هذا القضاء) لعل وجه التقرير انه يكون ذلك المال حينئذ مصونا عن الاداء للجناية فيمكن اداؤه الى المولى فيقع العتق (قوله بما يقرر حكمه) اى الكتابة فالاولى حكمها (قوله وان اختصم قوم امه) بان قال موالى الام مات اب الولد رقيقا والولاء لنا وقال موالى الاب مات حرا والولاء لنا (قوله فقضى به لقوم امه) بناء على مذهب الشافعى وزيد بن ثابت ففهم منه ان فى هذا حق القضاء لقوم ابيه ومع هذا لوحكم لقوم امه نفذ (قوله لان معنى القضاء) الظاهر مبنى القضاء (قوله فيكون القضاء) الملازمة ممنوع وملاحظة خلاف الشافعى فيما مرهنا بعيد تأمل (قوله وينفسخ الكتابة) اورد انه وان كان فى الفسخ صيانة القضاء عن البطلان لكن فيه بطلان مايجب رعايته وهو رعاية حق المكاتب واجيب ان نفوذ القضاء فيما يكون مجتهدا فيه مجمع ورعاية حق المكاتب مختلف بين الصحابة فالمجمع مقدم على المختلف (قوله اداها اليه) فعجز الظاهر منه ومما ذكره شرط اشتراط الاداء قبل العجز والصحيح عدم الفرق بين ذلك وبين مايكون الاداء بعد العجز كما يدل عليه عموم العلة المذكورة شرحا فالاولى الاطلاق كما فى بعض المعتبرات (قوله ومن الاصول المقررة) ولهذا الاصل طاب مااخذه الفقير صدقة ثم استغنى وهو فى يده اوتركه لوارثه الغنى وما اخذه ابن السبيل ثم وصل الى ماله بخلاف فقير اباح لغنى اوهاشمى عين زكاة اخذها لايحل لان الملك لم تبدل كذا نقل عن التبيين ووقع فى المنح والدر (قوله ان تبدل الملك قائم مقام تبدل الذات) لان سبب الملك فيه قد تبدل لان العبد يتملكه صدقة والمولى يتملكه عوضا عن العتق وتبدل السبب كتبدل العين (قوله اخذا من قوله عليه السلام لبريرة رضى الله تعالى عنها) اى فيما اهدت اليه وهى مكاتبة (قوله جنى المكاتب جناية اوجنايات) اورد ان الصواب الاقتصار على الجناية موافقا لما فى النهاية فان مسئلة تكرار الجناية تجئ بعدها والفرق بكونها قبل القضاء او بعده مثبته الان فلا يصلح مدارا انتهى ولهذا اورد ايضا بالاستدراك بينه وبين قوله وان تكررت قبل القضاء وانت خبير ان الحكم فى هذه اللزوم حالا وفيما يأتى لزوم القيمة الواحدة على ان المتبادر من اللزوم الحالى مطلق اى سواء كان قبل القضاء وكانت القيمة واحدة او بعدها وكانت متعددة عند تعدد الجناية واللزوم الوحدانية صريح فيما قبل القضاء (قوله وقد تعذر دفعه) اى تعذر دفع نفس العبد لان الكتابة مانعة من النقل من ملك الى ملك كما عرفت (قوله وهى حقهما) الظاهر الضمير الى الكتابة لزمته قيمة واحدة المراد من القيمة هى الاقل المعهود بقرينة السباق والا قرينة فلا يرد انه قاصر لدلالته على الاطلاق والمقصود هو التقييد بالاقل وما فهم من الهداية من كون الواجب هو القيمة لكونه مخالفا لرواية الكرخى والمبسوط قيل نقلا عن العناية انه مخصص بكون القيمة اقل من الارش (قوله بطلت) اى اقرار الجناية وقيل اى صحة الاقرار اورد ان ظاهره الاطلاق وقد ذكر فى شرح المجمع ان العبد يؤاخذ بها بعد العتق الا ان يراد من البطلان البطلان فى حق المولى (قوله جاهلا بجنايته) ولو كاتب بعد كونه عالما بها يكون مختارا للفداء فينتفى التخيير (قوله وان قضى به) اى بموجب الجناية وهو الاقل

من القيمة ومن الارش (قوله لايملك الظاهر لايتملك يعنى لايكون المكاتب مالكا بشئ من اسباب الملك كالشرى والاتهاب مثلا لما عرفت انه لاينقل من ملك الى ملك (قوله فيكون الاعتاق منهم ابراء) اقتضاء افيد من هذا الاشارة الى وجه الفرق بين اعتاق البعض والكل حيث لم ينفذ فى البعض ونفذ فى الكل بان البراءة منهم جميعا لم يثبت الا اقتضاء فى ضمن العتق واذا لم يثبت المقتضى لايثبت المقتضى وهو ابراء البعض كما فى البرهان (قوله فلكها لاتحل له) اورد اما ان يكون التملك حال الكتابة او بعد العتق وعلى الكل لايتصور النكاح بين المملوكة وبين المولى او المكاتب كما لايتصور الوطئ ايضا فى الاول فقط وتصحيح العبارة بان يقال فلكها يعنى بعد عتقه لايحل له اى وطئها بملك اليمين ينافى قوله اى لايجوز ان ينكحها انتهى اقول المراد بالنكاح فى هذا التفسير هو الوطئ ويؤيده ما قيل ان الظاهر ان يطأها لان النكاح يمكن حمله على معنى الوطئ (قوله لقوله تعالى) قال فى آخر باب الرجعة بعيد هذه الآية والمراد منه الطلقة الثالثة والثنتان فى الامة كالثلاث فى الحرة فيندفع ان الاستدلال به قاصر لانه قدم ان المراد به الطلقة الثالثة الخ يعنى والمراد هنا هو الثلثان فاللازم من الدليل ليس بمطلوب

كتاب الولاء

(قوله الولاء) هو لغة التصرف والمحبة مشتق من الولى بمعنى القرب ففى قوله لغة من الولى مسامحة (قوله وشرعا) واثاره الارث والعقل وولاية الانكاح (قوله من العتق او الموالاة) فيه اشارة الى ان الولاء قسمان قيل لم يقل من الاعتاق مع ان المنصوص عليه فى قوله عليه السلام الولاء لمن اعتق ذلك لان الاعتاق لايوجد بدون العتق والعتق قد يوجد بدونه كما فى عتق القريب الداخل فى ملكه امابالشراء ان بالارث اوغيرهما ففيما اختاره الشمول على الصورتين معا (قوله ولو بتدبيره وكذا بوصيه) بان اوصى بعتق عبده او بشرائه وعتقه بعد موته فالاولى تعرضه كما فى الملتقى (قوله فان كل منهما اعتاق) فيه مسامحة والافى ملك القريب انما يحصل العتق لا الاعتاق (قوله صورته ان يرتد المولى) اورد عليه ان اطلاق المعتق على هذا المرتد مستبعد جدا يرد عليه ان طلاق المعتق على مالك القريب مثل ذلك (قوله هذه العبارة احسن) قيل لقائل ان يقول بل عبارتها احسن فان العبد اذا كان لمولى الامة ايضا فيه جر الولاء بحسب الاعتبار فعبارتها اشمل لايخفى انه لايترتب عليه اثر موجب لاعتبار المغايرة الاعتبارية (قوله لاقل من نصف حول) مذ عتقت (قوله فله ولاء) اى لمعتق الام حيث يجوز نفراده قبل الاولى افراده (قوله اى لاكثر من ستة اشهر) الاولى اى من الاقل اى اقل الولادة (قوله لاتصاله بها عند عتقها) اورد ان الصواب الموافق للهداية بعد عتقها (قوله الى قوم ابيه لزوال المانع) لكن هذا اذا لم تكن معتدة فلو معتدة فولدت لاكثر من نصف سنة من العتق ولدون سنتين من الفراق لاينتقل لموالى الاب (قوله عجمى له مولى الموالاة) قيد بالعجمى لان ولاء الموالاة لايكون فى العرب لقوة انسابهم صرح به بعضهم ويشير اليه قوله هنا شرحا (قوله ولهذا) اى لتضيع انسابهم لايعتبر الكفاءة فى النكاح (قوله والعقل) من العاقلة (قوله فاغنت) اى الانساب (قوله الام اذا كانت) حاصل هذا المقام على تحقيق بعض الفضلاء ان الابوين اما ان يكونا حرين اصليين فلاولاء على الولد او معتقين او فى اصلهما معتق فالولاء لقوم الاب واذا كان الاب معتقا او فى اصله معتق والام حرة الاصل عربية اولا فلاولاء لقوم الام وان كان غير عربى فلقوم الام عندهما خلافا لابى يوسف انتهى وبما ذكر يعرف ما فى عبارة المصنف من الاغلاق ونوع من الخبط تأمل (قوله والاب اذا كان كذلك) الظاهر ان الاشارة الى حر الاصل ويمكن ان يكون الى ولاء الموالاة (قوله لاولاء عليه مطلقا)

قيل اى سواء كانت امه معتقة اولا كما سيظهر فلا وجه لتقييد قوله و اذا كان كذلك يكون الام معتقة كما قيل ثم ان ضمير عليه الى الولد قبل التقييد بالعربى انفا فى اذ لو كان مولى عربى لاولاء لاحد لان مولى القوم منهم لا يخفى ان مفهوم لفظ عربى متناول له ولو بعموم المجاز فلا حاجة الى ما اعتذر (قوله ولو عجميا لاولاء عليه) قيل مستدرك بقوله قبله عجمى له مولى موالاة اقول هذا انما يتجه بعد تخصيص الام هنا بكونها معتقة وذا مما لابد من بيانه (قوله اومن فى اصلها رقيق) عطف على من معتقه بعد مضى (قوله بعد مضى ستة اشهر) ظرف لتولد الاولى ترك هذا وقصر المسئلة على ان يقال احدهما من لم يجز على نفسه رق وان تولد من معتقة كما فى عبارة بعضهم (قوله من وقت النكاح) قيل الصواب من وقت الاعتاق كما صرح به صدر الشريعة وذكر العلوق بعد النكاح زيادة نغمة فى الطنبور (قوله وان الولاء) عطف على قوله وان لفظ حر (قوله مبنى على زوال الملك) اذ الملك مانع من الولاء (قوله ولهذا) اى بكونه مبنيا على زوال الملك قالوا الخ مع ان النسب مما يقبل فيه الشهادة بالتسامع والولاء مثله كما عرفت (قوله وثبوته على الولد يكون من قبل الام) يعنى بالاصالة لانه يثبت من قبل الاب لمواليه باعتاقه وقد حملت بالولد بعد عتقها ثم اعتق الاب فيجر ولاء ولده الى مواليه كما تقدم كذا قيل (قوله اذا عرفت هذه) فالمقصود من تمهيد هذه المقدمات تحقيق ارادة المعنى الثانى ودفع تدافع كلام صاحب المنية وبيان عدم المخالفة لكلام صاحب البدايع وغيره (قوله فلا ولاء لاحد على ولدها) سواء كان الاب عربيا او عجميا او معتقا او عبدا فالاولى ترك قوله وان كان معتقا (قوله ولا ولاء لاحد على امه) لانها حرية الاصل والولاء تابع لزوال الرق والملك وهذا مما ظهر به وجه مقدمية قوله وان الولاء مبنى على زوال الملك لهذا المقصد (قوله بقرينة قوله) اذ لاشك ان الولاية ثابتة على الام بالمعنى الاول لوجود الرقية ولو فى اصلها (قوله وزوال الملك بالواسطة) المراد بالواسطة ما يفهم من قوله آنفا و زواله فرع ثبوته وثبوته على الولد (قوله وكلامه فيما صنفه) الظاهر ان ضمير كلامه راجع الى الشيخ ابى محمد وهو الصواب وقيل ان كلام بلا ضمير فى النسخ لكن بفرجة بين قوله كلام و بين قوله فيما صنفه والساقط منها اسم صاحب الكافى لعدم استحضاره له عند تحرير هذا المبحث وقد صرح صاحب الدرر فى رسالته المعمولة فى الولاء بان صاحب الكافى فى الفرائض هو الغزالى انتهى (قوله اى شخص يأخذ مابقى) قيل اى من جميع الفروض فيخرج بهذا القيد ذوى الارحام فانهم لا يجتمعون مع جميع اصحاب الفروض بل مع احد الزوجين فقط ودفع بان المراد اى عند وجوده بقرينة قوله وكل المال عند عدمه ولا يرد عليه ذوى الارحام فانهم يخرجون بقوله وكل المال عند عدمه اذ ليس من شان ذى الرحم اخذ كل المال عند عدم اصحاب الفروض حتما اذ يحتمل ان يكون هناك عصبة فانها مقدمة عليه لامحال انتهى (قوله مجهول النسب) مفعول وآلى لا صفة لحر كما اوهمه بعضهم (قوله غير عربى) اى ولا مولى عربى كما فى البدايع وهذا كالمستغنى عنه بقوله مجهول النسب (قوله اذا ثبت سببه) وفى بعض النسخ نسبه فالاول اوجه على ارجاع الضمير الى ولاء العتاقة وقد اورد عليه انه ليس فى ذكره كثير جدوى الا ان يكون تصريحا بعدم اشتراط مجهول النسب (قوله لان الموالاة عقدهما) واللزوم فى الزوجين مع كونه عقدهما انما هو بنص الشارع (قوله اى الاعلى و فى اقل النسخ) اى الاسفل وهو الصواب كما قيل (قوله الا انه يشترط فى هذا) اى فى فسخ عقد الموالاة كذا

فى النهاية والكفاية وقال تاج الشريعة اى فى انتقال الولاء الى غيره وتبرئ الاعلى على ما قيل (قوله بمحضر من الآخر) قيل نقلا عن غاية البيان المراد من الحضور هو العلم فيكفى مجرد العلم ولو لم يوجد الحضور (قوله فى الكتاب) قيل اراد به مختصر القدورى فانه من الاعلام الغالبة له عند الفقهاء كما انه للاعلام الغالبة للقرأن عند الاصوليين ولكتاب سيبويه عند النحاة اقول ظاهره مشكل وقع عما فى البدايع بعدم شرطية الاسلام لصحة هذا العقد كالوصية بالمال

﴿كتاب الايمان﴾

(قوله ذكرها عقيب العتاق) لا يخفى ان الايمان ليست بمذكورة عقيب العتاق بل مذكورة عقيب الولاء الذى ذكر عقيب الكتابة التى هى مذكورة عقيب العتاق نعم لو رجم الولاء والكتابة كما فى بعض الكتب الفقهية بعنوان الباب بدل الكتاب لتم ما ذكره ثم انه قدم العتاق على الايمان مع انها اكثر ابتلاء لقرب العتاق من الطلاق لاشتراكهما فى الاسقاط (قوله لغة القوة) اى اللغوى المناسب للشرعى لا المطلق اذ لفظ اليمين مشترك بين الجارحة والقسم والقوة لغة كما فى النهر وانما احتيج الى النقل مع امكان جعله بمعنى القسم اللغوى للفرق بينهما فلا يمكن ذلك (قوله وشرعا تقوية الخبر) لا يخفى انه لا يصدق على ما بالصفات التى يحلف بها كما سيأتى وان التقوية ليس فى نفس الخبر بل فى احد طرفيه من الصدق و الكذب او النفى و الاثبات و لهذا رجح تعريف الكنز تقوية احد طرفى الخبر بالمقسم به (قوله او التعليق) قيل عطف على تقوية الخبر وقيل الانسب انه عطف على ذكر الله لرعاية المعنى اللغوى وهو القوة على الاول ولزوم كون كل تعليق يمينا على الاول مع ان اليمين للتعليق الذى يكون لتقوية الخبر (قوله وهذا ليس بيمين وصفا) الظاهر اى لغة لكن فى البحر ان التعليق يمين لغة ايضا لان محمدا اطلق عليه يمينا وقوله حجة فى اللغة لا يخفى انه يجوز ان يكون اطلاقه شرعا على انه من ائمة الشرع لا من ائمة اللغة (قوله اى الايمان الذى اعتبرها الشرع) اورد اليمين الصادق ايضا مما يترتب عليه الحكم ودفع المراد بالحكم ما هو المعتد به المحتاج الى البيان يرد عليه يمين اللغو (قوله الغموس) عده قسما من اليمين تجوز اذ اليمين حقيقة عقد مشروع والغموس كبيرة ليست بمشروعة فتسميته يمينا كتسمية بيع الحر بيعا لوجود صورة البيع كما فى البحر عن المبسوط (قوله حلفه على كاذب) الاولى حلفه على كذب عمدا (قوله المشهور فى عبارة القوم) قيل الفعل اما فى مصطلح النحاة او مصطلح اهل الكلام اعنى المصدر قام بالعقلاء او بالجمادات نحو والله لقد هبت الريح الترك عدم الفعل اورد عليه ان ارادة الفعل النحوى لا ينتظم مع ارادة عدم الفعل من الترك اذ لا تقابل بينهما اقول بعد تسليم عدم التقابل يجوز كون قوله والترك قيدا للشق الثانى فقط (قوله على ان اعتبار الحال) اورد ان الصواب الموافق لما فى صدر الشريعة اعتبار الماضى بدل الحال ورد ان العلاوة من كلام الشارح لا من صدر الشريعة يرد عليه انه يلزم حينئذ ان يكون اعتراض الشارح بالنسبة الى الحال من قبيل منع مقدمة لم تدعيها السائل (قوله ما معنى تعليق نفى المؤاخذة) كذا فى اكثر النسخ وما فى بعض النسخ من تعليق المؤاخذة فهو من ناسخه فلا يرد الصواب بترك لفظ النفى موافقا لما فى الكافى (قوله قلنا) قال فى النهر نقلا عن الفتح الاصح ان اللغو بما ذكر من التفاسير متفق على عدم المؤاخذة به فلم يتم هذا العذر فالاوجه ما قيل انه لم يرد به التعليق بل التبرك باسمه تعالى والتأدب وانه اختلف فى المؤاخذة المنفية قيل هى المعاقبة فى الآخرة وقيل هى المؤاخذة فى الدنيا بالكفارة كما فى الكشاف وغيره ولاشك ان تفسير اللغو على امرنا ليس امرا مقطوعا به

اذ الشافعى قائل بان هذا من المنعقدة فلاجرم علقه بالرجاء وهذا معنى دقيق ولم ار من عرج عليه (قوله وفيه بحث) حاصله اثبات الحال بحسب العرف والكلام فى ثبوت الحال بحسب الحقيقة (قوله لان مطلق اليمين اكثر) يرد عليه ان هذا اليمين مما اعتبر فى الشرع واليه يشير ماذكر فى الحاصل انه حلف على الماضى فى الحقيقة ولهذا اعترض على هذا الجواب الصواب انه لايفيد انه من اى الاقسام فقيل فى وجهه انه ان كان متعمد الكذب فغموس والا فلغو فلا يخفى مافيه (قوله فتدبر) لعل من وجهه ان هذا السؤال انما يرد على عبارة الوقاية فالاحتياج الى الجواب ليس الا بالنسبة اليه لا بالنسبة الى مافى هذا المقام (قوله وكفر فيه فقط) هذا اولى مما فى الكنز وفيها الكفارة فقط لما اورد انه يلزم ان لايترتب على هذه اليمين اثم وان اجيب عنه ان المراد انها لاتجب الا فيه ولاتجب فى الغموس (قوله اى مخطأ) انما فسر به لان حقيقة النسيان فى اليمين لايتصور الا فى صورة ان يحلف ان لايحلف ثم نسى فحلف وارادة هذا هنا وفى الحنث بحقيقته جمع بين الحقيقة والمجاز كذا قيل ويمكن ان هذا يجوز ان يكون من قبيل علفتها تبنا وماء باردا او من عموم المجاز (قوله لقوله عليه السلام) وقع بدل اليمين العتاق فيما سبق الا ان يحمل على الروايتين او على النقل بالمعنى فى احدهما ثم اورد ان الهازل من يقصد اليمين بلا رضا فى حكمه والناسى من لم يقصد شيئا وكذا المخطئ لم يقصد التلفظ به بل بشئ آخر فلا يتم التقريب على ان عدم رضاء الهازل لايعتبر شرعا بعد مباشرة سببه بالاختيار انتهى لعله اريد من الهزل ما يعم الخطاء مجازا (قوله والقسم بالله) اى بهذا الاسم ولو بغير هاء كما هو عادة الاتراك كذا فى النهر قال بعضهم رجح البعض بانه حيث كان مستعملا لغيره تعالى ايضا لم يتعين ارادة احدهما الا بالنية ورد بان دلالة القسم معينة لارادة اليمين نعم اذا نوى غيره صدق واورد ان العامة يجوزون الحلف بغيره تعالى (قوله حرمة ذاته) قيل ذكر الذات هنا استطرادى (قوله وهذا انما يكون) اى اليمين بصفة انما يكون الخ فالحاصل ان التعارف ليس بشرط فى الحلف بالاسماء وشرط فى الحلف بالصفات فيندفع مايتوهم من المنافاة بين هذا وبين ماذكر من الظاهر الصحيح وان اورد على الفرق فى النهر (قوله ثم المراد من الصفة اسم المعنى) الذى لايتضمن ذاتا ولايحمل عليها بهو هو كالعزة والكبرياء بخلاف نحو العظيم كذا نقل عن الفتح (قوله ان مبنى اليمين على العرف) لانك قد عرفت آنفا ان العرف معتبر فى الحلف بالصفات ولان الرحمة يراد بها اثرها وهو المرحوم مثلا والعلم يراد به المعلوم يقال اللهم اغفر لنا علمك فينا اى معلومك والغضب والسخط يراد بهما العقوبة (قوله لعمر الله) فيه ضم العين وفتحها الا انه لايستعمل المضموم فى القسم ولايلحق الواو المفتوحة فى الخط بخلاف عمر والعلم فانها الحقت للفرق بينه وبين عمر كذا نقل الفتح (قوله وهو مرفوع بالابتداء) اى لدخول اللام واذا لم تدخله اللام نصب نصب المصادر فتقول عمر الله مافعلت ويكون على حذف حرف القسم كما فى الله لافعلن كذا نقل عن الفتح والبرهان (قوله وان لم يقل بالله) هذا عند ذكر مقسم عليه فقط وان فعل كذا فهو كافر قيل لانه لما علق الكفر بذلك الفعل فقد حرم الفعل وتحريم الحلال يمين واعترض عليه ان هذا مختص بالمباح والمسئلة تعم المباح وغيره ودفع بانه بيان حكمه من صيغة القسم وهذا لايوجب الاطراد (قوله وكفر ان اعتقد) وكذا قوله يعلم الله انه فعل كذا اولم يفعله وهو يعلم خلافه وعامتهم على انه يكفر وقيل لايكفر وهو رواية عن ابى يوسف لانه قصد ترجيح الكذب دون الكفر كذا نقل فى النهر عن المجتبى لاحقا

فيه اشارة الى ماقيل انه يمين لكن الصحيح انه يمين اذا اراد اسم الله تعالى (قوله كما ورد فى الحديث) هو انه قال حين سئل ما حق الله على العباد ان لايشركوا بالله شيئا ورد ان ارادة الطاعة انما فهم من تقييد الحق بالعباد وهنا ليس كذلك ثم انه قال فى الاختيار ان المختار انه يمين اعتبارا بالعرف ورد ان التعارف انما يعتبر بعد كون الصفة مشتركة فى الاستعمال بين صفة الله وصفة غيره ولفظ حق لايتبادر منه ما هو صفة لله تعالى بل هو من حقوقه (قوله فتدبر) تدبرنا وعلمنا صحتها الا انها انما لم تصح اذا كانت من كلام الحالف والحال انها من كلام المصنف الا ان يقال انها موهمة بكونها من كلام الحالف بخلاف ما اختير هنا لكن لايكون اعتذارا عن التعبير بالضمة كما لايخفى (قوله وحروفه الواو) الاولى الموافق للكنز وغيره تقديم الباء لاصالتها اذ هى صلة الحلف (قوله وقيل يخفض) اورد ان التعليل بالحذف لايطابق المعلل فكانه اراد به الاضمار تسامحا والفرق ان الاضمار يبقى اثره بخلاف الحذف كذا فى الدراية ثم انه حكى الرفع ايضا نحو الله لافعلن على اضمار مبتدأ او خبر وهو الاولى لان الاسم الكريم اعرف المعارف فهو اولى ان يكون مبتدأ والتقدير الله قسمى او قسمى الله لافعلن كذا كذا نقل عن البرهان والفتح (قوله ان الكفارة تستر الجناية) قيل الصواب لتستر باللام اقول وان كان موافقا لاكثر شرح الفقهية لكنه لايخفى انه لاموجب للمؤاخذة المذكورة غايته انه من قبيل ترك الاولى (قوله انما اضيفت اليها) اضافة الكفارة الى اليمين اضافة الشرط الى المشروط كما نقل عن الفتح (قوله لانه مفض الى الموت) ان اريد من الافضاء التام فقد يتخلف الجرح وان فى الجملة فاليمين كذلك يمكن ان يقال افضاء اليمين بواسطة الحنث بخلاف الجرح اذ هو بذاته (قوله ولا اهلا للكفارة) اورد ان الكلام فى حالة الاسلام والمسلم اهل للكفارة يرد عليه ان هذا انما يرد ان لو كان هذا علة لقوله وان حنث مسلما والحال انه علة لقوله لاكفارة فى حلف كافر (قوله من حرم ملكه لايحرم) اى بالنظر الى ذاته وان حرم بالنظر الى يمينه وينتظم قوله وان استباحه ثم لفظ الملك ليس قيدا بل المراد به شئ ما سواء ملكه اوغيره ليشمل الاعيان والافعال (قوله والتمسك على الاول ظاهر) المراد من الاول العسل ووجه الظهور ان المتبادر من الحل والحرمة ما يكون فى المطعومات والمشروبات فيكون ماعبارة عن العسل فيعم فيه جنسه كذا قيل اورد عليه انه يقتضى كون قوله لان العبرة الى آخره علة مخصصة للاحتمال الثانى والظاهر صرفه الى مجموعهما والفتوى على بينونة امرأته وان لم يكن له امرأة فيمين كما فى التنوير (قوله اصل فى الفروض المنصوص فى المنح) مؤيدا بما نقل عن البحر ان الفرض مايقابل الواجب وقيل مستفيدا من عبارة الزيلعى هو مايعم الواجب فلينظر ثم المراد من الاصل الاصل المقصود ليخرج النذر بمثل الوضوء (قوله والاعتكاف) يرد عليه انه ليس فى جنس الاعتكاف فرض ووجود الواجب ليس بمفيد اذ الكلام فى علة هذا الواجب اعنى صحة النذر (قوله هذا هو الاصل الكلى) يرد عليه انه قال فى البحر وشرائطه اربعة ان لايكون معصية لذاته وان يكون من جنسه واجب وان يكون ذلك الواجب عبادة مقصودة وان لايكون واجبا عليه قبل النذر اذ الحصر ليس بمسلم حينئذ (قوله وفى فلايجزيه الكفارة وبه يفتى) اوردان اللازم حينئذ هو الوفاء فقط ايضا لاطلاق الحديث يرد عليه ان فيه حديثا آخر هو كفارة النذر كفارة اليمين فيحمل احدهما على محل والآخر على الآخر تأمل (قوله وفى بهما) الظاهر الموافق لما فى شرحه ان يفتى به وفى به بتذكير الضمير (قوله نذر لفقراء) قيل مستدرك بما تقدم فى كتاب الصوم لا الاول لعدم صيغة النذر (قوله لان شرط التتابع) اورد

عليه انه يقال صام فلان شعبان وان اكل يوما او يومين فقيد التتابع يكون لازالته لايخفى ان المزيل لمثل هذا الوهم انما هو مثل كله لاغير (قوله لانه تتابع لتتابع الايام) يرد عليه انه يجرى فيما لم يكن الشهر معينا وشرط التتابع والحال قد نقل عن الفتح بلزوم الاستقبال بفطره يوما حينئذ انت تعلم ان التتابع ليس علة لعدم لزوم الاستقبال (قوله قال على نذر) مستدرك بما تقدم من قوله على نذر او يمين منه او شرحا وفائدة قوله هنا ولانية له مفسرة هناك شرحا (قوله وصل بحلفه) اى حلف كان من الطلاق والاعتاق وكذا نذره واقراره عبادة اومعاملة مثلا وسواء وصل حقيقة اوحكما كانقطاع النفس اوالسعال وسواء قصد الاستثناء اولم يقصد علم حكمه اولم يعلم كذا فى الشرنبلالية (قوله لماروى عن العبادله الثلثة) العبادلة جمع عبد الله قيل هم عبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عمرو بن العاص اورد عليه ان اريد انها عبادلة الفقهاء فليس كذلك اذ عبادلتهم عبد الله بن مسعود او عبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر وان اريد عبادلة اهل الحديث فليس كذلك ايضا اذهم بن عمر وابن عباس وابن الزبير وابن عمرو بن العاص (قوله موقوفا ومرفوعا) الظاهر تقديم المرفوع (قوله فى تصحيح الاستثناء) الظاهر انه خبر مقدم وقوله اخراج مبتدأ يعنى والاخراج المذكور فاسد (قوله لان المطلق) من التطليق (قوله ان يغرى) افعال من غرى كرضى اذا تمادى فى غضبه اى اراد ان الخليفة على الامام نقل عن الصحاح (قوله ابلغ من قدرك) الهمزة استفهام انكار وكلمة من زائدة فى الفاعل (قوله للاصل) ولهذا الاصل يقدم العرف عند تعارضه مع اللغة اوالشرع لكن يخرج منه بعض صور نحو ان حلف لاياكل لحما حنث باكل لحم الخنزير والآدمى كما فى الكنز وان كان فتوى البعض على خلافه ثم ان هذا الاصل عند عدم النية والا فموجب نيته الا ان لايحمله اللفظ كما نقل عن الفتح (قوله وعند مالك) اى على الاستعمال القرآن وعند احمد على النية مطلقا فتدبر (قوله مدخله من جانب واحد) قيل هذا بناء على الاعم الاغلب ولوقال اسم لسقف بنى للبيتوتة لكفى لايخفى انه يفهم منه كون السقف شرطا وسيذكر انه ليس بشرط (قوله وقد مر بيان معناهما) اى البيعة للنصارى والكنيسة لليهود (قوله اودهليز) بكسر الدال مابين الباب والدار فارسى معرب (قوله وقيل بحنث) اقول يمكن التوفيق بما ذكروا ان الدهليز اذا كان كبيرا بحيث يبات فيه فيحنث بدخوله ولهذا قيل بلزوم التقييد بقوله لايبات فيه وبه يعلم حال قوله اقول الى آخره من عدم الاحتياج اليه (قوله بل لابد) قيل انه مخالف لما ذكر من الحنث فى الصيغة لمافيه من معنى البيت هذا انما يتم اذا ادعى عدم اعتبار البناء للبيتوتة فى الصفة والظاهر مما قدمه اعتبار ذلك (قوله اوظلة) قال فى النهر هى الساباط الذى يكون على باب الدار مسقفاله جذوع اطرافها على جدار الباب واطرافها الاخرى على جدار الجار المقابل له (قوله ودار غامرة) بالغين المعجمة ضد العامرة بالمهملة ثم انه قيل ان فى دلالة هذا الدليل على المطلوب خفاء فاطلاق اسم الدار على الخربة لايفيد كون اسم الدار للعرصة فقط فانه يجوز ان يكون هذا الاطلاق باعتبار ما كان الا ترى انه لايقال للعرصة قبل البناء دار الا ان يقال الدار اسم للعرصة بعد ماتعلق بها البناء انتهى وانت خبير ان المتبادر كون هذا الاطلاق كليا شايعا مطردا وذا من اقوى امارة الحقيقة ولوسلم مجازيته لكن يمكن ادعاء معروفيته فالمدعى مبنى على التعارف كما سبق لكن هذا انما يتم اذا اريد من الخربة مايكون ساحة والا فما انهدم بعضها لايلايم المطلوب (قوله ليس

صفة عرضية) يعنى ما يكون معنى قائما بالغير بل يتناولها لعله بطرق عموم المجاز بعلاقة القيام بالغير وان كان قيام الجوهر بالجوهر حقيقة الذى يقال له حلول جوارى مثلا (قوله حتى فرقوا) ليس المقصود نفس الفرق بل معنى الوصف فى ضمن الفرق (قوله وجعلوا ما يساوى) فى كونه من قبيل قيام الجوهر بالجوهر خفاء ولهذا احاله الى البيوع (قوله فاذا كانت الدار اسما للعرصة) لكونه ثابتا بقوله يقال دار عامرة الى آخره كثبوت قوله وكان البناء وصف بقوله وتحقيقها الى آخره لكن الظاهر ان الجزاء قوله كانت غائية ولاشك فى مدخلية هذين المقدمتين فى تلك الملازمة بل المدخل لقوله منكرة (قوله فيعتبر فيها البناء) لان الصفة تعتبر فى المنكر لاحتياجه الى التعرف بخلاف المعرف فهذه العلة حاصلة نقض بالجريان والتخلف (قوله ثم فرقهم) حاصله ان الوصف انما فى مثل هذا الشباب واما فى مثل هذه الدار فلا وصف حتى يتصور اللغوية اوعدمها (قوله ثم هذا المعنى) الظاهر انه كون وصف الحاضر لغوا حاصله نقض اجمالى بانه جاز فى مادة هذا البيت مع تخلف الحكم (قوله ثم قالوا) حاصله ان الوصف لوكان لغوا للغى فيما بنيت حماما ولم يلغو لانه لايحنث الى آخره (قوله فان ماقاله) علة لمضمون قوله اعلم ان ماصدر من صدر الشريعة (قوله اما اولا) لايخفى انه ناش من الغفلة عن قول صدر الشريعة ثم فرقهم بان الوصف فالاولى ان يكتفى عن هذا بقوله واما ثانيا فلان قوله وقد مر ان البناء وصف الدار يجوز لصدر الشريعة منع كون البناء وصف لها ومنع كون هذا من قبيل ماذكر فى البيوع (قوله ناش عن عدم التفرقة بين البيت والدار) وقد اشير الفرق بان الاول اسم لمبنى مسقف والثانية اسم للعرصة فالوصف جزء عن مفهوم الاول وزائد على مفهوم الثانية لكن يرد عليه مما ذكر فى الرابع من ان الدار يطلق على عرصة مع مابنى عليها (قوله بل هى علة غائية) فى عدم كون العلة الغائية من قبيل الوصف تأمل (قوله لان الدار يطلق على العرصة المجردة) يشير انه يوجد البناء اولا ثم يجرد عنها اذ اصل التجريد يوجب ذلك فهذا هو الموافق على لزوم كون العرصة مشغولا للبناء كونا اوحالا فان العرصة لاتطلق على الصحراء ابتداء وانتهاء فلا يرد انه يشعر كون الدار اسما للعرصة بلا ملاحظة البناء معها وليس كذلك ثم الظاهر ان هذا المعنى انما يفاد من قول الهداية سابقا لان الدار اسم للعرصة بتعميم العرصة الى المجردة والى المقيدة وان كان المتبادر المجردة (قوله مع مابنى عليها) من بناء الدار فالبناء حينئذ ليس وصفا زائدا بل امر معتبر فى المفهوم فليتأمل (قوله وقيل فى عرفنا لايحنث) هذا عند المتقدمين خلافا للمتأخرين ووفق الكمال بحمل الحنث على سطح له ساتر وعدمه على مقابلة وقال ابن الكمال ان كان الحالف من بلاد العجم لايحنث قال مسكين وعليه الفتوى كذا فى الدر المختار (قوله كما لوجعلت) انه متعلق بقوله لايحنث بدخولها خربة هذا وان كان بعيدا من حيث اللفظ لكنه محتاج اليه لصحة الكلام الا ان يدعى كون مضمون قوله وقيل فى عرفنا لايحنث من المتن اويدعى كون قوله كما لوجعلت الى آخره من الشرح والموجود فيما رأينا من النسخ كون الاول من الشرح والثانى من المتن ثم المقصود من التشبيه هو مجموع الاشارة والتسمية والا فان اكتفى بمجرد الاشارة بان يقال لايدخل هذه فيحنث باى صفة كانت دارا اومسجدا اوحماما لان اليمين عقدت على العين دون الاسم والعين باقية كما فى البحر (قوله لان اسم الدار) الصواب اسم البيت (قوله فى باب دار) الصواب فى باب الدار اذ المعاد المنكر غير الاول كما كان المعاد المعرف عين الاول

(قوله فان لبث على حاله ساعة حنث) ان امكن النقل والا كعذر الليل وخوف اللص والسلطان او عدم موضع ينقل اليه او غلق الباب بحيث لا يستطيع فتحه او هو شريف او ضعيف لا يقدر على حمل المتاع بنفسه ولم يجد من ينقلها فلا يحنث (قوله نقل ما يقوم به كتخدائيته) اى ما يقوم به السكنى ونقل عن العينى وعليه الفتوى وهذا لو كان يمينه بالعربية ولو بالفارسية بر بخروجه بنفسه كما لو كان سكناه تبعا كابن كبير ساكن مع ابيه او امرأة مع زوجها فخرج بنفسه وترك اهله وماله لا يحنث وكما لو ابت المرأة النقلة وغلبته او لم يمكنه الخروج واو بدخول الليل او غلق باب او اشتغل بطلب دار اخرى او دابة وان بقى اياما او كان له امتعة كثيرة فاشتغل بنقلها بنفسه وان امكنه ان يستكرى دابة لم يحنث ولو نوى التحول ببدنه دين (قوله والقرية وهو الاصح) وقيل القرية كالدار (قوله بان يكره عليه) هذا مع عدم موافقته لقوله ولو كان راضيا يوهم انحصار المسئلة بالاكراه وقد قال فى الكنز لا بامره او مكرها اى لا يحنث لو كان الاخراج لا بامره او بالاكراه ويوهم عدم الحنث عند خروجه بنفسه بمجرد التواعد وهذا العدم اعدام الفعل يوجب الحنث ثم انه هل تنحل اليمين حينئذ اولا قال السيد ابو شجاع تنحل وهو ارفق بالناس واثر الخلاف يظهر فيما لو دخل بعد هذا الاخراج فعلى الراجح يحنث ولا يحنث على مقابله كذا فى النهر لكن بعد ما قال فى البحر به يفتى افتى فى فتاواه بانحلالها (قوله فالاقسام ان تخرج) قيل صوابه ان يدخل لكونه موضوع المسئلة اقول المراد من الاقسام الاقسام فى المشبه به لا فى المشبه فيندفع ذلك (قوله وعدمه فى الاخيرين) ومن حكمه عدم انحلال اليمين فى الصحيح كما تقدم (قوله ان خرج اليها) وفيه اشارة الى انه لا يشترط الحضور اليها بل يكفى وجود مجرد القصد اليها عند الخروج كما فى الدر عن البدايع (قوله كأنه سهو فيه) انه يجوز ان يتعلق كلمة الى بمثل ذهب او توجه لا الى خرج من قبيل علفتها تبنا وماء باردا وقيل يحتمل ان يكون المراد بالخروج من حالة الى حالة اخرى (قوله فى لا يخرج وكذا لا يذهب) ولا يروح وخرج اليها (قوله ورجع) وفى التنوير الا اذا جاوز عمران مصره على قصدها (قوله كمرض او سلطان) وكذا نسيان كما فى البحر واو بحثا (قوله صدق ديانة) فلا يحنث اذا لم يأته ولا عذر له (قوله يراد به نسبة السكنى) ولهذا لو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دار امرأته وهو ساكنها حنث كما فى عكسها حيث يحنث بدخول دار زوجها ان ساكنة فيها وكذا حلف لا يدخل دار فلان هذه فباع فلان داره ثم دخلها لم يحنث عندهما ثم قالوا ان هاجت اليمين من جهة صاحب الدار لم يحنث كما قالا وان هاجت من جهة نفس الدار كضيقها وتشأمها وتعفن هوائها يحنث كما قال محمد كذا فى المنح (قوله لكن ذكر شمس الائمة) قيل هذا قول ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله فاعترض على اقتصار المصنف على ما ذكر وقد نقل عن الاختيار دخل دار غلة وهو يسكنها لا يحنث (قوله اذ لو اضطجع) وكذا لو وضع احدى قدميه كما فى ظاهر الرواية (قوله لكل خروج اذن) فان نوى الاذن مرة صدق ديانة ولو اذن بلا سمعها لا يكون اذنا خلافا لابى يوسف وحيلة الاسقاط ان يقول كلما اردت الخروج فقد اذنت لك ثم اذنها هنا لم يعمل نهيه خلافا لمحمد نقل عن الفتح قال فى النهر وبه اخذ ابن الفضل ثم اذا حنث بخروجها مرة بغير اذن لم يحنث بخروجها مرة اخرى لعدم ما يوجب التكرار وينبغى ان يعلم انه يشترط ان لا يكون الخروج لامر ضرورى كالغرق والحرق الغالب كذا فى النهر (قوله اذ لا يمكن حمله على حقيقة الاستثناء) اورد عليه بان ان والفعل فى تأويل

المصدر فيكون المعنى الا خروجا باذنى على ارادة الباء اذ لا يصح الا خروجا اذنى فيلزم تكرار الاذن كالاولى ورد بان هذا مجاز فى الحذف والمجاز المرسل اولى منه (قوله لان الاذن) يرد عليه ان هذا جار فى قوله تعالى لا تدخلوا بيوت النبى الا ان يؤذن لكم مع تخلف حكم المدعى اذ يجب تكرار الاذن فيه واجيب بان التكرار فيه فهم من العلة التى هى الاذن ورد بان خروج المرأة بغير اذن الزوج مما يؤذيه ايضا والجواب مذكور فى النهر نقلا عن الفتح (قوله فحمل على الغاية) الملازمة ممنوعة بما قالوا انه اذا نوى التعدد يصدق لانه محتمل كلامه وفيه تشديد على نفسه بخلاف المسئلة الاولى اذا نوى الوحدة فانه وان صدق ديانة لكنه لا يصدق قضاء (قوله اوردناها) قال هناك فان قيل المصدر قد يقع حينا تقول آتيك خفوق النجم اى وقت خفوقه فيكون تقديره لا تخرج وقتا الا وقت اذنى اجيب بان هذا التقدير يوجب ان يحنث ان خرج مرة اخرى بلا اذن والتقدير الاول يوجب ان لا يحنث فلا يحنث بالشك وتمامه فى بحث الباء الجارة (قوله لمريدة الخروج) قيل الظاهر الموافق للشرح لمريد الخروج ودفع ان ان خرجت مخاطب عام والشرح بيان ببعض متناولاته (قوله قائم مقام مفعول شرط) الصواب مقام فاعل شرط (قوله مطلق التغدى) حتى يحنث بالتغدى فى ذلك اليوم ذلك الغداء المدعو اليه او غيره معه او بدونه (قوله فيجعل مبتدأ) قال فى المرآة وانما حمل على الابتداء اعتبارا للزيادة الملفوظة الظاهرة والفاء للحال المبطنة الخفية وفى حمله على الجواب الامر بالعكس ولا يخفى ان العمل بالحال دون العمل بالمقال وهذا معنى ما قال مشايخنا رحمهم الله ان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب ثم انه ان نوى الجواب صدق ديانة لانه نوى ما يحتمله اللفظ لا قضاء لانه خلاف الظاهر مع ان فيه تخفيفا عليه ان قلت ان موسى على نبينا وعليه السلام زاد فى الجواب حين سئل عن العصى ولم يكن مبتدأ قلت لما سئل بما وهى تقع على ذات ما لا يعقل والصفات فاشتبه عليه الحال فاجاب بهما حتى يكون مجيبا عن ايهما كان والله اعلم كذا فى المنح (قوله مركب المأذون) وكذا المكاتب كما فهم من البحر (قوله لم يحنث عند ابى حنيفة) اى وان نوى يراد بالاكل اعلم ان الاكل ايصال ما يحتمل المضغ بفيه الى الجوف كخبز وفاكهة مضغ او لا كما ان الشرب ايصال ما لا يحتمل الاكل من المايعات الى الجوف ففى حلفه لا يأكل بيضة يحنث ببلعها وفى لا يأكل عنبا مثلا لا يحنث بمصه وحلف لا يأكل سكرا لا يحنث بمصه وفى عرفنا يحنث واما الذوق فعمل الفم لمجرد معرفة الطعم وصل الى الجوف ام لا وكل اكل وشرب ذوق ولا عكس كذا فى الدر المختار به يراد ثمره اى ما يخرج منها بلا تغير بصنعة جديدة فيحنث بالعصير لا بالدبس المطبوخ ثم انه ان لم يكن للشجرة ثمرة تنصرف الى ثمنها فيحنث اذا اشترى له مأكولا واكله ولو اكل من عين النخلة لا يحنث (قوله لان المعنى الحقيقى مهجور) وهو اكل نفس الشجر فلا يحنث باكله وان نوى كما فى الدر عن الولوالجية قال فى النهر فان قلت ورق الكرم مما يؤكل عرفا فينبغى صرف اليمين قلت اهل العرف انما يأكلونه مطبوخا (قوله وبهذا البر) قال فى المنح قيد بكون الحنطة معينة اذ لو كانت منكرة فجوابه كجوابهما ذكره شيخ الاسلام ولا يخفى انه تحكم والدليل المذكور المتفق على ايراده يعم المنكر ايضا انتهى ملخصا (قوله على خلاف آخر) لم نطلع على زيادة قوله آخر هنا لعل الاولى تركه (قوله حقيقى يستعمل) اذ لو لم يكن مستعملا بل مهجورا فالعمل بالمجاز اتفاقا كما كان العمل بالحقيقة اتفاقا عند عدم تعارف المجاز (قوله فابو ح يرجح الحقيقى) اذ الاصل لا يترك الا لضرورة ولا ضرورة (قوله وهما المعنى المجازى)

اذ المرجوح فى مقابلة الراجح ساقط بمنزلة المهجور فيترك ضرورة والجواب ان غلبة استعمال المجاز لاتجعل الحقيقة مرجوحة لان العلة لاتترجح بالزيادة من جنسها فيكون الاستعمال فى حد التعارض كذا فى المرآة عن شرح التقويم (قوله اقول هو غير صحيح) عبر المسئلة صاحب الاصلاح بعين عبارة الوقاية وقال فى شرحه خبزا كان اوغيره مع انه التزم تغيير عبارة الوقاية فيما وهم فيه خلل ولهذا قال بعض تلامذة المصنف فى حاشية صدر الشريعة عند قوله كالخبز ونحوه هذا اشارة الى ان ذكر الخبز ليس لنفى ماعداه بل اورده على سبيل الفرض والتمثيل فلا يظهر لنا ورود قول بعض الفضلاء ان الباء متعلق بيقيد (قوله لانه اذا قيد بعين) اورد ان فى تفسير صدر الشريعة اشارة الى ان ذكر الخبز من قبيل الاكتفاء فقوله اذا قيد ليس بشئ لان التقييد حينئذ يكون بالنسبة الى المجموع لا ياكل الخبز فقط وقيل ان التقييد على اخذ صدر الشريعة للاحتراز عن اكل الدقيق نفسه وانت خبير ايضا ان عدم تناول غيره انما هو عند ملاحظة مفهوم المخالف وتقييد الخبز مخرج العادة ومن شرطه ان لايخرج مخرجه كما فى قوله تعالى وربائبكم اللاتى فى حجوركم على ما فى الاصول ويمكن ايضا تقدير المضاف اى باكل مثل خبزه (قوله اوشيرازا) هو الذى استخرج ماؤه (قوله وههنا وجدت فى المنكر) المناسب لماقبله ان يجعل هذه متحدة معه لانه ان كانت الصفة داعية فيكون لهما والا فلامعنى ان يكون داعية لاحدهما دون الاخرى الا ان يقال الاضافة الى الاصلى الذاتى اولى من الاضافة العرضى اوانه اشارة الى وجود وجه آخر فى المنكر فقط (قوله ينافى اعتبار كون البسر) ليس المراد من الصفة النحوى حتى يتوهم المنافات بل هى معنوية اعتبارية منافاتها له غير معلومة لعل هذا سند ماقيل فيه منع ظاهر (قوله لان اللحم منشاؤه) الاولى ان يبنى ذلك على العرف وهو الموافق لمانقل عن المحيط من ان الحالف لو كان خوارزميا فاكل لحم السمك يحنث لانهم يسمونه لحما على انه نقض على الدليل بالالية تنعقد من الدم ومنع ذلك بان ذلك باعتبار الالتحام لاباعتبار الانعقاد (قوله يحنث فى الاكل) اى حبة حبة بقرينة ماسبق صارف شيئا فشيئا فلا يرد ان الشعير المغلوب بين الحنطة يكون ايضا كذلك (قوله ما يصطبغ) الاصطباغ افتعال من الصبغ ولما كان ثلاثية وهو صبغ متعديا الى واحد جاء الافتعال منه لازما فلا يقال اصطبغ الخبز لانه لايصل الى المفعول بنفسه حتى قام مقام الفاعل اذا بنى الفعل له فانما يقام غيره من الجار والمجرور ونحوه فلذا يقال اصطبغ به كذا فى البحر (قوله وقال محمد) قال فى البحر وفى المحيط وقول محمد اظهر وبه اخذ الفقيه ابو الليث ولهذا ولما فى الحاوى القدسى وبه نأخذ وفى شرح المختار وهو المختار كما فى المنح قال فى التنوير به يفتى اى بقول محمد رحمه الله (قوله الغداء الاكل) اورد عليه الغداء بفتح الغين المعجمة والمد اسم لما يأكل فى الوقت الخاص لا الاكل فالاولى التغدى وان الغداء ليس مطلق الاكل بل الاكل الترادف الذى يقصد به الشبع فى وقت خاص ومن ثمه شرط الاكل اكثر من نصف الشبع فى غدا وعشاء وسحور اوايضا يشترط ان يكون مما يتغدى به اهل بلده عادة وغداء كل بلدة ماتعارفه اهلها حتى لو شبع البدوى بشرب اللبن يحنث لا الحضرى كذا فى البحر عن التبيين (قوله لان مابعد الزوال) وفى البحر عن الاسبيجابى وفى عرفنا وقت العشاء بعد صلوة العصر (قوله اى لاقضا ولاديانة) وقيل يدين كما لونوى كل الاطعمة اوكل مياه العالم حتى لايحنث اصلا لنية محتمل كلامه كما فى الدر (قوله لم يحنث سواء علم وقت الحلف ان فيه ماء اولا) فى الاصح لعدم امكان البر (قوله قلنا ذلك الماء)

ان قيل ان قرر السؤال باعادة الماء المصب لانها ممكنة فلا يدفعه هذا الجواب قلنا البر انما يجب فى هذه الصورة فى آخر جزء من آخر اليوم بحيث لايسع فيه غيره فلا يمكن القول فيه باعادة الماء فى الكوز وشربه فى ذلك الزمان كذا فى العناية قال فى الحواشى السعدية وفيه تأمل ولعل وجهه ان الاعادة قبل آخر الوقت ممكنة كذا فى النهر (ثم اعلم انه تفرع على الاصل مسائل منها ان لم تصل الصبح غدا فانت كذا لايحنث بحيضها بكرة فى الاصح ومنها ان لم تردى الدينار الذى اخذته من كيستى فانت طالق فاذا الدينار فى كيسه لم تطلق لعدم تصور البر ومنها ان لم تهبى صداقك اليوم فانت طالق وقال ابوها ان وهبته فامك طالق فالحيلة ان تشترى منه بمهرها ثوبا ملفوفا وتقبضه فاذا مضى اليوم لم يحنث ابوها لعدم الهبة ولا الزوج لعجزها عن الهبة عند الغروب لسقوط المهر بالبيع اذا ارادت الرجوع ردته بخيار الرؤية كذا فى الدر المختار ومنها لوحلف ليقتلن زيدا اليوم فمات زيد قبل مضى اليوم لايحنث عندهما ومنها لوحلف ليأكلن هذا الرغيف اليوم فاكله غيره قبل الليل ومنها حلف ليقضين فلانا دينه غدا وفلان قدمات ولاعلم له اومات احدهما قبل مضى الغدا وقضاه قبله اوابرأه فلان قبله لم تنعقد كذا فى البحر لعل منها مافى القنية لوقال لها ان لم تردى ثوبى الساعة فانت طالق فاخذه قبل ان تدفع لايحنث وقيل يحنث ومثله ان لم يجئ فلان فانت طالق فجاء فلان من جانب آخر بنفسه والحاصل انه متى عجز عن الفعل المحلوف عليه واليمين موقتة بطلت عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لوحلف ليخرجن ساكن داره والساكن ظالم غالب يتكلف فى اخراجه فان لم يمكنه فاليمين على التلفظ باللسان انتهى لان العجز لم يجئ من قبله كما فى التاتارخانية كأن هذا الاصل مبنى مانقل عن منظومة ابن وهبان ولوحلف المديون وقتا على الاداء ولم يلق رب الدين بر ويعذر (قوله حنث الحال) لامكان البر حقيقة ثم يحنث للعجز عادة ثم انه ينبغى ان يقيد المسئلة بكونها مطلقة وبكونها بالفعل اذ لوكانت مقيدة لم يحنث مالم يمض ذلك الوقت ولوكانت بالترك بان قال ان تركت مس السماء فعبدى حر لم ينعقد يمينه لان الترك لايتصور فى غير المقدور ومانقل عن ذخيرة الفقهاء قال لامرأته ان لم اخرج الى السماء فى هذه الليلة فانت كذا ينتصب سلما ثم يعرج الى سماء البيت لقوله تعالى فليمدد بسبب الى السماء اى سماء البيت نقل عن الباقانى والظاهر خروجها عن قاعدة مبنى الايمان (قوله اذ يراد حينئذ قتله) اورد ان مسئلة الكوز عند علمه ان ليس فى الكوز ماء كذلك بناء على احداث الله تعالى ماء فيه واجيب ان هذا الماء غير الماء الذى هو محل اليمين فلا ينعقد اليمين ورد انه يحتمل ان يكون المراد من الماء فى اليمين ما احدثه الله تعالى ان احدث على ان الاشارة ليس الى الماء بل الى الكوز (قوله ولما كان ميتا كان ذلك ممتنعا) لايقال اذا كان الاحياء ممكنا بالنسبة الى الله لايكون ذلك ممتنعا الا انا نقول الامتناع فى ازالة الحيوة السابقة على هذا الموت فتدبر كذا قيل يرد عليه ان هذا انما يتم اذا اراد من القتل ازالة هذا الحيوة والظاهر من كلامه هو الاطلاق الا ان يجعل التعارف قرينة على التعين المذكور (قوله شهر على انسان سيفا) مثله قوله ان لم اضربك بالسيف حتى يموت اذ هو ان يضربه على ان يضربه بالسيف ويموت كما فى قاضيخان ونقل عن البرهان والبزازية لكن نقل عن الكمال لاضربنك حتى اقتلك فهو على الضرب الشديد ووقع فى قاضيخان ليضربن عبده بالسياط حتى يموت اوحتى يقتله فهو على المبالغة فى الضرب (قوله فملى) اى الحلف يقع الاولى ان يكتفى بالجارة الثانية وان سبق مثله منه

(قوله داعر) بالمهملتين هو المفسد (قوله و بعد ما عزل) كذا لو عاد الى الولاية لا يعود اليمين لسقوطها كذا نقل عن الفتح (قوله والضرب) الاصل فيه ان كل فعل يلذ و يولم و يغم و يسر يقع على الحيوة دون الممات كالضرب والشتم والجماع والكسوة والدخول عليها ومثله التقبيل (قوله والكلام استطراد) والا فبابه حلف القول وهذا حلف الفعل (قوله ان ينوى) قالوا النية للحالف لو بطلاق اوعتاق وكذا بالله لو مظلوما وان ظالما فللمستحلف كذا فى الدر ومثله نقل عن الظهيرية لكن قيد فى قاضيخان اذا لم ينو الحالف خلاف الظاهر فى الاول وفى الثانى اذا اراد الظالم ابطال حق الغير (قوله و القريب بما دون الشهر) هذا عند عدم النية و الا فان نوى سنة او اكثر صحت النية وكذا الى آخر الدنيا لانها قريبة بالنسبة الى الاخرة نقل عن الفتح (قوله مد شعرها) وقصد الضرب ليس بشرط وقيل شرط على الاظهر وقيل على الاشبه واما الايلام فشرط على المفتى به كما يومى اليه تعليل الشرح (قوله قيل لا يحنث) صححه فى الخلاصة وكذا نقل عن الخانية والمفهوم منه ولو مولما كما فهم من المنح (قوله اى فاللباس) اشارة الى معنى الهدى ثم كونه هديا انما يكون عند كونه ملكاله اذ لا يصح نذر ملك الغير (قوله فهو هدر) ظاهر هذا القول عدم صحته نذرا بناء على ماذكر فيما سبق من نحو قوله ان برئت من مرضى هذا ذبحت شاة الا ان يقال فى العبارة تسامح لان المراد ان لبست من غزلك فلله على اهداؤه وقالا و يفتى بقولهما فى ديارنا لانها انما تغزل من كتان نفسها اوقطنها و بقوله فى الديار الرومية لغزلها من كتان الزوج كما فى النهر (قوله ملكه يوم حلف) يعنى وقت حلف (قوله لان اللبس) كانه تعليل على مضمون قوله ولم يوجد بالنسبة الى قوله اومضافا الى سببه يعنى ان عدم الملك فيما نحن فيه ظاهر واما عدم الاضافة الى السبب فلانه لو وجد السبب لكان لبس الرجل وغزل المرأة وهما ليسا من السبب اذ اللبس قد يكون عارية والغزل قد يكون من قطن المرأة (قوله وله ان غزل المرأة) لعل هذا اثبات كون الغزل سببا للملك حاصله ان الغزل فيما ذكر وان لم يكن سببا حقيقيا للملك لكنه سبب حكمى بالنسبة الى المعتاد لان غزل المرأة يكون من قطن الزوج عادة ومايكون من قطن الزوج عادة سبب ملكه حكما ينتج ان غزل المرأة سبب ملكه حكما فثبت المطلوب فقوله وذلك سبب ملكه ان كان الاشارة الى غزل المرأة يكون نتيجة من قبيل عطف المعلول على العلة وان الى كون القطن للزوج يكون اشارة الى الكبرى فيه يضمحل مايورد ان الغزل مؤخر عن ملك الزوج فكيف يكون سببا له نعم يكون قرينة له ودالا على عادة وما يدفع من ان الاشارة ليست الى الغزل مطلقا حتى يورد ذلك بل الى غزل المرأة من قطن الزوج (قوله ولهذا يحنث) كان حاصله ان الاضافة الى سبب الملك كما يكون مؤثرا فى الحنث فيما اذا غزلت من قطن مملوك له كذلك مؤثرا فيما نحن فيه فيما ذكرا يضا عرفت حقية الاشارة الى الاضافة الى سبب الملك وخطائية من خطأه واصفا بالفحشية معللا ان الصورة المذكورة ليست من الاضافة الى سبب الملك فانها انما يكون فيما لا يتحقق فيه الملك ومصححا كون الاشارة الى كون الغزل من قطن الزوج لان القطن وان كان ملكه لكنه ليس الغزل ملكه حين الحلف و يمكن ان يقال ان الاشارة الى كون المغزول من قطن الزوج عادة يعنى كون الحنث عند كون القطن ملكاله وقت النذر بناء على المعتاد ايضا اذ القطن وان كان موجودا لكنه لم يذكر فى لفظ الحالف واحتمال كون القطن من المرأة موجود حقيقة وبه يعلم حسن قوله لان القطن لم يذكر واندفاع مايقال

ان فيه نوع ركاكة مع كونه موهما لان يكون ذكر القطن موجبا لعدم الحنث وعدم صحة مايقال فى تصحيحه ودفعه ان الظاهر ان يجعل هذا تعليلا لما ينفهم من السياق من كون المسئلة خلافية والمراد عدم ذكر القطن على وجه مخصوص وهو الاضافة اما الى نفسه او اليها انتهى (قوله وعقد لؤلؤ) وكذا زبرجد اوزمرد (قوله لا خاتم فضة) الا اذا كان مصنوعا على هيئة خاتم النساء بان كان له فصوص صغار كما فى الزيلعى ولو كان مموها بذهب ينبغى حنثه به كما فى النهر (قوله فى الهداية والوقاية) اوردان الموجود فى نسخ الهداية بالتعريف فهو قرينة بلامرية اقول يجوز ان يكون نسخ الوقاية مختلفة فالقرينة منعكسة وقد وقع كذلك فى بعض ماوجدنا (قوله اذ على هذا لا يستقيم) لا يخفى انه لا يلزم من لزوم عدم استقامة مافى الهداية سهوية ماذكر بل الوجه فى التعليل مافى النهر ان فى المنكر يحنث بالاعلى لتناول اللفظ بخلاف المعين ثم قال فى النهر و يمكن ان يقال المدعى انه لا يحنث لانه لم ينم على الاسفل وهذا لافرق فيه بين المنكر والمعين لانقطاع النسبة اليه بالثانى واما حنثه بالمنكر بالاعلى فبحث آخر انتهى (قوله الا فى المعين) نقل عن الجوهرة انه حمل المنكر فى كلام القدورى على المعرف اى على هذا السرير (قوله و يفعل) يقع على مرة قال الكمال سواء كان مكرها اوناسيا اصيلا او وكيلا واذا كانت اليمين مطلقة لا يحنث حتى يقع اليأس عن الفعل بموت الحالف اوفوات المحل وان مقيدة نحو اكلم اليوم سقطت بفوات المحل (قوله لكنه مستحسن بالاثر) فانه عن على رضى الله تعالى عنه كذا فى الهداية وقال فى العناية عن على انه قال من جعل على نفسه الحج ماشيا حج وركب وذبح شاة لركوبه واورد بجوازان يكون فيمن جعل على نفسه الحج ماشيا بغير هذا اللفظ وقيل الاثر عن على انه اجاب فى هذه المسئلة بان عليه حجة اوعمرة فقيل هذا هو المطابق لما هنا (قوله انها قامت على النفى) اورد بما فى السير الكبير لو شهد انه قال المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى والرجل يقول وصلت قبلت واجاب قاضيخان بانها قامت على امر وجودى هو سكوت الزوج لا لان النفى يقبل اذا احاط به علم الشاهد وقال فى الحواشى السعدية وفى كون السكوت امرا وجوديا بحث ففى شرح العقائد السكوت ترك التكلم انتهى لكن يجوز ان يراد بالترك الكف ومافى المبسوط ان الشهادة على النفى تقبل فى الشروط كما قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر فشهدا انه لم يدخلها قضى بعتقه ومانحن فيه كذلك اجيب عنه بانها قامت على امر معاين هو كونه خارج البيت فيثبت النفى ضمنا وفيه ايضا اذ العبد كما لا حق له فى التضحية لا حق له فى الخروج فاذا كان مناط القبول كون المشهود به امرا وجوديا متضمنا للمدعى به من النفى المجهول شرطا وان كان غير مدعى به لتضمنه المدعى به كذلك يجب قبول شهادة التضحية المتضمنة لنفى المدعى به و بهذا ينهض الوجه لمحمد ولهذا قال فى الفتح انه الاوجه كذا فى النهر (قوله وغيرهما من كتب الفروع) الظاهر هو العموم وقد سمعت آنفا مانقل عن السير والمبسوط ووقع فى كتاب القضاء من الاشباه نقلا عن جامع الفصولين بمقبولية بينة النفى فى عشر مواضع ونقلا عن الظهيرية والبزازية مقبولية النفى المتواتر (قوله اوصوما لا يحنث) لا يقال المصدر مذكور بذكر الفعل فلا فرق بين حلفه لا يصوم ولا يصوم صوما فينبغى ان لا يحنث فى الاول الا بيوم لانا نقول الثابت فى ضمن الفعل ضرورى لا يظهر اثره فى غير تحقيق الفعل بخلاف الصريح لانه اختيارى يترتب عليه حكم المطلق فيوجب الكمال (قوله ثم قطع حنث) اورد بما ذكر التمرتاشى حلف لا يصلى يقع على الجائزة

فلا يحنث بالفاسدة واجيب بان المراد بالفاسدة ان يكون بغير طهارة وايد بما فى الذخيرة حلف لا يصلى فصلى صلوة فاسدة بان صلى على غير طهارة مثلا لايحنث فالمراد بالفاسدة ما لايوصف شئ منها بوصف الصحة لايخفى ان قوله مثلا ليس بملايم لذلك (قوله فما لم يأت بكلها لايسمى صلوة) اورد ان من اركان الصلوة القعدة ولبست فى الركعة الواحدة اجيب ان القعدة موجودة فى رفع رأسه من السجدة وهذا انما يتم بناء على توقف الحنث على الرفع منها والاوجه خلافه على انه لوسلم فلبست تلك القعدة هى الركن والحق ان القعدة ركن زائد وانما وجبت للختم فلا تعتبر ركنا فى حق الحنث كذا نقل فى النهر عن الفتح ثم قيل فيه وقدمنا انها شرط لاركن (قوله واقلها ركعتان) قيل الظاهر ان القعدة الاخيرة من تمة الركعتين فتدبر (قوله عن البتيراء) بضم الباء تصغير بتراء مؤنث ابتر (قوله لان المولود ولد) اورد الظاهر لان الميت ولد الا ان يقال المراد لان كل مولود ولد حيا كان اوميتا لكن آخر كلامه يأبى عنه نوع اباء فتأمل (قوله زيوفا او نبهرجة) الزيف ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار (قوله وقبضه به) قيل ليس المقبض قيدا احترازا لما سيذكره المصنف فكان عليه ان لايشترط القبض لايخفى ما فيه من عدم الملايمة لما ذكره شرحا (قوله ستوقة) ما يكون داخله نحاسا خارجه فضة وهو اردى من النبهرجة (قوله لا اى لايبرأ) وفى بعض النسخ لايبر وهو الصحيح الموافق لقوله فى مقابلة بر (قوله ولافى ان كان لى الامانة) فيه لان كونها من حلف الفعل محل تأمل (قوله ان شم وردا) يعنى قصدا والا لايحنث كذا نقل عن الفتح

﴿باب حلف القول﴾

(قوله ان كلمه نائما فلو كلمه مستيقظا حنث) لو بحيث يسمع بشرط انفصاله عن اليمين فلو قال موصولا ان كلمتك فانت طالق فاذهبى اوواذهبى لا تطلق مالم يرد الاستيناف ولو قال اذهبى طلقت لانه مستأنف ولو قال ياحائط اسمع او اصنع كذا وقصد اسماع المحلوف عليه لم يحنث كذا فى الزيلعى وفى السراجية سأل محمد حال صغره اباحنيفة فيمن قال لآخر والله لااكلمك ثلث مرات فقال ابوحنيفة ثم ماذا فتبسم محمد وقال انظر حسنا ياشيخ فنكس ابوحنيفة ثم قال حنث مرتين فقال محمد احسنت فقال ابوحنيفة لاادرى اى الكلمتين اوجع لى قوله حسنا او احسنت كذا فى البحر (قوله لان الاذن مشتق) يريد الاشتقاق الكبير (قوله وكل ذلك لايتحقق الا بالسماع) ولوكان السماع حكما والا فالاعلام قد يكون بالكتابة والاشارة كما فى التنوير (قوله فيراد الذات) اى ذات صاحب الثوب وهو البايع (قوله وفى هذا حر) قيل هذه المسئلة غير مناسب ايرادها فى باب حلف القول لانه ليس من باب القول (قوله ان عقد بالخيار) اى لنفسه كما هو المتبادر ليبقى الملك (قوله وان باعه بيعا باتا) عطف على قوله فباعه على انه بالخيار قال الزيلعى ينبغى ان ينحل اليمين حينئذ (قوله لوجود حده) هذا من قبيل الحد الناقص والا فالتمليك والتملك يوجد فى غير البيع كالهبة (قوله لوجود المعلق عليه) هو عدم البيع لوقوع اليأس عنه لفوات المحلية لان التعليق وقع على هذا الملك وقد انتهى بهما فلا يرد بلحوق المدبر والمدبرة بدار الحرب ثم سبيهما (قوله اقول عدهم الاستقراض) اقول يمكن ان يقال ان هذا الكلام اى قوله وفعل وكيله اما من قبيل الاكتفاء او من قبيل حذف المعطوف اى اورسوله او المراد من الوكيل المأمور سواء فى ضمن الوكيل او الرسول بطريق عموم المجاز ويؤيده ان الشارح الزيلعى فسر الامر فى عبارة الكنز بالتوكيل وقال فى البحر وليس مقصورا عليه بل الرسالة كذلك بدليل عدالاستقراض من هذا النوع والتوكيل به غير صحيح ووقع فى التنوير

لفظ المأمور بدل الوكيل وقال فى الدر لم يقل وكيله لان من النوع الاستقراض والتوكيل به غير صحيح وقال فى النهر بعد ما نقل ما فى البحر ولك ان تقول انما خصه ليعلم الرسالة منه بالاولى والحاصل انما يرد الاشكال ان لو اريد بالوكالة معناه الخاص فقط وليس كذلك بل يعم الرسالة ايضا والرسالة مما يجوز فيه الاستقراض وبما قررنا يندفع ما يورد على قوله آنفا وفعل وكيله لو قال مأموره لشمل رسوله ولم يرد الاشكال نعم امر الاولوية باق ومنهم من يدفع الاشكال بان الوكيل اذا اضاف الاستقراض الى الموكل صح قال قاضيخان ان وكل بالاستقراض ان اضاف الوكيل الاستقراض الى الموكل فقال ان فلانا يستقرض منك كذا كان القرض للموكل ومنهم من دفعه بان معنى بطلان الاستقراض عدم ثبوت الملك للامر وهذا لايقتضى عدم تصور الاستقراض فى الوجود والتصور فى الوجود كاف فى صحة الحلف لايخفى ما فيه (قوله دون فعل وكيله) هذا ان كان ممن يباشر بنفسه والا كسلطان وقاض وشريف حنث بالتوكيل ايضا لتقيد اليمين بالعرف وبمقصود الحالف وان ممن يباشر مرة ويفوض اخرى يعتبر الاغلب وقيل يعتبر السلعة فلو ممن يشتريها بنفسه لشرفها لايحنث بوكيله والا حنث فالاطلاق ليس على ما ينبغى (قوله فى حلف البيع) ومنه الهبة بعوض نقل عن الظهيرية (قوله والشراء ومنه السلم والاقالة) قيل والتعاطى نقل عن شرح الوهبانية (قوله والصلح عن مال) ظاهره الاطلاق وليس كذلك كما سيظهر فى كتاب الوكالة بل ما يكون مع الاقرار ولهذا اورد على الكنز بانه اطلاق فى مقام التقييد (قوله وضرب الولد) اى الكبير لان الصغير يملك ضربه فيملك التفويض فيحنث بوكيله كالقاضى كذا فى الدر وفى الشرنبلالية اى الصغير لايخفى ان الظاهر هو الاول كما هو الموافق على قاعدة ترجيح الحكم المعلل على الغير المعلل (قوله وصحته فى الاموال) علة الصحة فى الاموال ان كانت من جهة نفوذ التصرف فالولد سيما الصغير كذلك اذ تأديبه وتربيته عليه وان كانت لاجل المالية فالتصرف بالضرب فى العبد ليس من اجل المالية (قوله اوخارجها) هذا وان كان ما رجحه فى الفتح والموافق لما فى الملتقى لكنه رجح الحنث فى البحر واختير فى التنوير ونقل اختيار القدورى فى المنح قائلا بانه الظاهر وفى البحر عن التهذيب انه لايحنث بقراءة الكتب وفى الدر عن الفتح اما الشعر فيحنث به لانه كلام موزون (قوله لانه مستعمل فيه ايضا) الاولى لانه الحقيقة (قوله الا ان للغاية كحتى) قيل انما ذلك لانها تخالف الشرطية لانه اذا مات زيد سقط الحلف فى الغاية بخلاف غيرها نحو انت طالق الا ان يقدم زيد فانه ان مات زيد يحنث (قوله بان اخرجه من ملكه ببيع اوهبة لايحنث) جواب الشرط فى اكثر النسخ لم يوجد هذه واعترض بان لايحنث ساقط من قلم الناسخ الاول (قوله لان هذه الاعيان) اما العبد لكونه ساقط الاعتبار عند الاحرار فكان كالدار (قوله فينصرف اليه) وهذا لان القليل لايقصد بالمنع لوجود الامتناع فيه عادة والمديد لايقصد غالبا لانه بمنزلة الابد ولو سكت عنه يتأبد فتعين ما ذكر (قوله لا ادرى ما هو) يعنى توقف فى تقديره لان اللغات لاتدرك قياسا والمعرف لايعرف استمراره للاختلاف فى الاستعمال والتوقف عند عدم المرجح من الكمال وقد توقف ابوحنيفة رحمه الله فى اربعة عشر مسئلة كما فى البحر عن السراج الوهاج وقد نقل عن الائمة الاربعة بل عن النبى عليه السلام وعن جبرائيل ايضا وبهذا علم ان العلم بجميع المسائل الشرعية ليس بشرط فى الفقيه لان الشرط التهيئ القريب كما ذكر فى التوضيح وحقق فى التلويح قيل ولقد احسن شيخ الاسلام برهان الدين ابن ابى شريف حيث قال ❊ حمل الامام اباحنيفة دينه ❊ ان قال

لا ادرى لتسعة اسئلة ٭ اطفال الشرك اين كلهم ٭ وهل الملائكة الكرام مفضلة ٭ ام انبياء الله
ثم اللحم من ٭ جلالة انى يطيب الاكل له ٭ والدهر مع وقت الختان وكلبهم ٭ وصف المعلم
اى وقت حصله ٭ والحكم من خنثى اذا ما بال من ٭ فرجيه مع سور الحمار استشكله ٭ واجاز
نقش الجدار لمسجد ٭ من وقفه اولم يجز ان يفعله ٭ فقيل ان الدهر فى هذا النظم معرف
والتوقف ليس فيه بل فى المنكر كما لا يخفى (قوله اى باى شئ يقدر) اورد انه فى الجامع الكبير
اجمعوا فيمن قال ان كلمته دهورا اوشهورا اوسنين اوجمعا اواياما يقع على ثلثة من هذه المذكورات
فكيف قال ابو حنيفة لا ادرى الدهر واجيب هذا تفريع لمسئلة الدهر على قول من يعرف الدهر
كما فرع مسئلة المزارعة على قول من يرى جوازها لانه غير خاف انه اذا لم يرو عن الامام شئ فى مسئلة
فالافتاء بقول صاحبيه واجب كما فى النهر وعندهما لان اللام للعهد اذا امكن وهو ثابت هنا
(قوله اذ لا يحتاج اوليته) لان الاول اسم لفرد سابق وقد وجد (قوله ولو اشترى عبدين) اى
معا بعقد واحد (قوله ولم يوجد اذ ما وجد وجد مع المقارنة) اورد ان هذا جار فى مادة الاول اى
اول عبد اشتريته اذ الاول والاخر متضايفان فكما يحتاج صدق الاخر الى وجود الاول كذلك
يحتاج صدق الاول الى وجود الاخر ولم يجب واجيب بان الاول هنا بمعنى الابتداء (قوله فان
ضم وحده) بخلاف ما ضم واحدا فانه حينئذ لا يعتق الثالث لان قوله واحدا يحتمل ان يكون
حالا من العبد او المولى فلا يعتق بالشك وجوز فى البحر جره صفة للعبد فهو كوحده وفى النهر
الرفع خبر المبتدأ محذوف فهو كواحد (قوله من الكل) اى من جميع المال اى لو الشراء فى الصحة
(قوله يتبين بالموت) يعنى بالموت يعرف اتصافه بالآخرية فمن وقت الشراء يثبت مستندا ثم ان
الوسط ذكر فى البحر عن البدايع انه لا يكون الا فى وتر فثانى الثلاثة وسط وكذا ثالث الخمسة (قوله
ويشترط كونه سارا) خرج كونه ضارا للعرف فقوله تعالى فبشرهم بعذاب اليم على اللغة
او على الاستعارة ثم انه ينبغى ان يشترط كونه صادقا وغير عالم للمبشر به كما فى التنوير وان البشارة
تكون بكتابة ورسالة ما لم ينوا لمشافهة فتكون كالحديث ولو ارسل بعض عبيده عبدا آخر
ان ذكرا لرسالة عتق المرسل والا الرسول (قوله وهذا انما يتحقق من الاول) واصله ما روى
انه عليه السلام مر بابن مسعود رضى الله عنه ويقرأ القرأن فقال صلى الله تعالى عليه وسلم
من احب ان يقرأ القرأن غضا طريا كما انزل فليقرأ بقراءة ابن ام عبد فابتدر اليه ابو بكر
رضى الله تعالى عنه وعمر رضى الله عنه فسبق ابو بكر عمر وكان يقول بشرنى ابو بكر واخبرنى
عمر (قوله لانها تحققت من الكل) بدليل فبشروه بغلام حليم (قوله صح شراء ابيه) للكفارة
اعلم اولا ان النية اذا قارنت علة العتق الاختيارية كالشراء والقبول فى هبة ووصية
اوصدقة بخلاف الارث فانه جبرى وقد كان رق المعتق كاملا صح التكفير وان لم تقارن
العلة اوقارنتها والرق غير كامل كام الولد لا يصح التكفير اذا عرفت هذا فقوله صح شراء
ابيه الخ مفرع عليها (قوله وكذا ابنه) اورد لو قال كل قريب محرم لكان اولى لشموله (قوله
اجزأه) لان النية قارنت العلة وهى الشراء (قوله لان الشرط) قران النية بعلة العتق وهى اليمين
اى ولم يوجد حتى لو اقترنت النية به بان قال ان اشتريتك فانت حر عن كفارة يمينى فاشتراه
جاز عنها لاقتران النية بالعلة كما سيذكره المصنف (قوله واما الشراء) وفى بعض النسخ
وجد لفظ مفقود لعله سهو مخالف لما فى البحر والمنح (قوله لان حريتها مستحقة) حاصله
انتفاء الكمال فى الرقبة وقد شرط ذلك (قوله ان تسريت) قال فى البحر التسرى هنا تفعل

من السرية وهو اتخاذها والسرية ان كانت من السرور فانها تسر بهذه الحالة ويسر
هو بها او من السرى وهو السيد فضم سينها على الاصل وان كانت من التسرى بمعنى الجماع
او بمعنى ضد الجهر فانها قد تخفى عن الزوجات الحرائر فضمها من تغييرات النسب كما قالوا
دهرى بالضم فى النسبة الى الدهر وفى النسبة الى السهل من الارض سهلى بالضم والفعل منه
بحسب اعتبار مصدره ومعنى التسرى عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى ومحمد ان يحصن امته
ويعدها للجماع افضى اليها بمائه او عزل عنها وعند ابى يوسف ان لا يعزل ماءه مع ذلك
يعرف انه او وطئ امة له ولم يفعل ما ذكرنا من التحصين والاعداد لا يكون تسريا وان لم يعزل
عنها وان علقت منه ولو حلف لا يتسرى فاشترى جارية فحصنها ووطئها حنث ذكره القدورى
فى التجريد عن ابى حنيفة ومحمد كذا فى فتح القدير انتهى (قوله لا من شراها فتسراها) هذا
اذا كان المعلق من تسريت لها واما اذا كان المعلق تحقق غيرها او الطلاق فيحنث قال
فى البحر بعد ما نقل مضمون هذه المسئلة عن التبيين فاحفظ هذا فان بعض اهل العصر قاس
مسئلة تعليق الطلاق بالتسرى مع مسئلة المختصر وهو غلط فاحش لان المنكوحة يصح
تعليق طلاقها باى شرط كان فانها لا تعتق هذا اذا لم يكن فى ملكه لم يصح التعليق (قوله
او اضمارا) فكأنه فى تقدير ان ملكت وتسريت امة اذ المضمر ما اضمر فى الكلام لتصحيحه سواء اضمر
لضرورة صدق المتكلم او اضمر لصحته عقلا او اضمر لصحته شرعا كما فى المرآة (قوله لانه لا يقول
بالاقتضاء) فيه اشارة الى ان الاضمار غير المقتضى وان زفر قائل بالاول دون الثانى وهو محل بيان
فيقدر بقدره اذ الضرورة ترتفع باثبات فرد فلا دلالة على اثبات ورائه فيبقى على عدمه الاصلى
بمنزلة المسكوت عنه (قوله لا مكاتبوه) يرد عليه ان المكاتب يصح عن الكفارة دون المدبر
وام الولد وههنا مباحث شريفة ذكره فى بحث او من حروف العاطفة واصله مذكور
فى التلويح وايضا بعضه فى شرح الوقاية وشرح التنقيح (قوله ولام تعلق) اراد بالتعلق
القرب نقل عن ابن الكمال (قوله هذا نظير التعلق بالعين) اى الذات وهو الثوب لا تقديره
ان بعث ثوبا هو مملوكك (قوله فانه وان تعلق بالاكل) لان اللام هنا اقرب الى الاسم من الفعل
والقرب من اسباب الترجيح قيل وفى جعله متعلقا بالاكل صورة كلام فانه مما لا يحتاج اليه الا
ان يكون لربط آخر الكلام لاوله وهو قوله وان تعلق اللام بعين او فعل لا يقبلها فالمتعلق
بالمتعلق بالشئ متعلق بذلك الشئ انتهى

﴿كتاب الحدود﴾

لما اشتملت الايمان
على الكفارة الدائرة بين العقوبة والعبادة اولاها الحدود التى هى عقوبات محضة ولولا لزوم
التفريق بين العبادات لكان ذكرها بعد الصوم اولى لاشتماله على بيان كفارة الفطر المغلب
فيها جهة العقوبة (قوله فان اكثره تسعة) ان قيل هذا ليس الا معين اجيب ان ما بين الاقل
والاكثر ليس بمقدر واشير فى النهر ان المراد عدم التقدير فيه اى فى مطلقه وبيان اقله واكثره
نوع منه (قوله فان المقصد الاصلى الانزجار) فلا تجوز الشفاعة فيه بعد الوصول وان جازت
قبل الوصول الى الحاكم عند الرافع لا طلاقه ولا يكون مطهرا من الذنب عندنا بل المطهر التوبة
بقوله تعالى فى قطاع الطريق ذلك اى القتل والصلب والنفى لهم خزى فى الدنيا ولهم
فى الاخرة عذاب عظيم الا الذين تابوا فاخبر ان جزاء فعلهم عقوبة دنيوية وعقوبة اخروية
الا من تاب فانها حينئذ تسقط الاخروية بالاجماع على ان التوبة لا تسقط الحد فى الدنيا
واستدل على خلافه بما فى صحيح البخارى من اصاب هذه المعاصى شيئا فعوقب به فى الدنيا

فهو كفارة له ومن اصاب منها شيئا فستره الله فهو الى الله ان شاء عفى عنه وان شاء عفى به واجب بحمل الحديث على ما اذا تاب فى العقوبة لان الظاهر ان ضربه او رجمه يكون معه توبة منه لذوقه بسبب فعله جمعا بين الادلة وتقييد الظنى عند معارضة القطعى له متعينة بخلاف العكس وتمامه فى النهر (قوله خرج به القصاص) وكذا التعزير ايضا (قوله والزنا) بالقصر فى الحجاز فيكتب بالياء او بالمد فى نجد فيكتب بالالف قدمه لكونه لصيانة النسل (قوله يتناول الايلاج) هو ادخال قدر حشفة من ذكر ولو ادخلته المرأة (قوله قال عن ملك وشبهته) ينبغى ان يقيد هنا بفى دار الاسلام كما سيأتى انه لاحد بالزناء فى دار الحرب ونقل عن المحيط لزوم زيادة العلم بالتحريم فلولم يعلم لم يحد للشبهة لكن رده فى الفتح بحرمته فى كل ملة كذا فى الدر وفى بعض النسخ وشبهة بالتنكير ورجح بكونه اشمل (قوله لم تقبل) بل حدوا فى الدر (قوله لانه الدال دلالة وضعية) لايحتمل الغير بخلاف الوطئ (قوله اوما يفيد معناه) عطف على قوله بلفظ الزنا (قوله اى عن ماهيته) وهو الايلاج عن العينى (قوله فان الوطئ) وفى البحران الكيفية هى الطواعية والكراهية قيل وهو ظاهر (قوله فان الزناء المتقادم) كذا ذنى الصبي وفى بعض النسخ فان التقادم قيل لا وجه له (قوله وباقرار البالغ) اى صريحا صاحيا ولم يكذبه الاخر ولا ظهر كذبه او رتقها ولااقر بزناه بخرساء اوهى باخرس لجواز ابداء مايسقط الحد ولواقربه او بسرقة فى حال سكره لاحد ولوسرق اوزنا حد لان الانشاء لايحتمل التكذيب والاقرار يحتمله كما فى النهر (قوله لاالاسلام) اى لم يشترط الاسلام (قوله فى اربعة مجالس) كلما اقره رده بحيث لايراه (قوله لاالحاكم) حتى لوسمع القاضى اقراره وراح والمقر جالس لايعتبر (قوله قبله الامام) اى لايرده الامام (قوله والاحد) لايثبت بعلم القاضى ولابالبنية على الاقرار ولو قضى بالبينة فاقر مرة لم يحد عند الثانى وهو الاصح ولواقر اربعا بطلت الشهادة اجماعا عن السراج (قوله احصان القذف) وهو العفة عن الزناء (قوله و بين المحصن) فان الاحصان جزء مفهوم المحصن (قوله فان الاحصان) يطلق الضمير راجع الى الحرمع انه مذكر فقيل انه راجع الى ذات الحر واورد عليه انه افساد لااصلاح بل راجع الى الحرية كما يصرح عليه عبارة الزيلعى وقيل راجع الى الحرية المفادة من الكلام وقيل الى المرأة المعلومة من المقام لايخفى ان الظاهر من الاستدلال هو الاخير (قوله الثيب بالثيب) اورد عليه ان دلالته على الدخول بنكاح صحيح لايخلو عن تكلف اقول يمكن ان يقال ان المراد اثبات مجرد الوطئ لا الوطئ بالنكاح الصحيح اذ هذا القيد مابين اولا ويؤيده قوله متضمن لشرطين (قوله حال عما فهم مما قبلهما) سواء مطابقة او التزاما (قوله ونظيره فى مجرد كون الحال متعددا عن متعدد والا فذى الحال فى النظير مذكور صراحة وفيما نحن فيه احدهما مذكور وان كان مذكورا صراحة لكن الاخر ليس بمذكور صريحا وايضا الحال فى النظير ليس بجملة بخلا فها فيما نحن لعل لهذا قال ونظيره دون مثل ونحوه (قوله رجمه فى فضاء) اى صحراء يعنى مكان واسع و يصطفون كصفوف الصلوة كلما رجم قوم تنحوا ورجم آخرون (قوله فان ابوا اوماتوا اوغابوا) كلام او بعضا فى الاصح كما وخرج بعضهم عن الاهلية بفسق اوعمى اوخرس اقذف ولو بعد القضاء وهذا لو محصنا اماغيره فيحد فى الموت والغيبة (قوله ثم الامام) نقل عن ابن الكمال هذا ليس حتما كيف وحضوره ليس بلازم (قوله وصلى عليه) لانه من جملة المسلمين روى انه لما رجم ماعز قالوا يارسول الله ماتصنع به قال اصنعوا به ما تصنعون بموتاكم من الغسل والكفن

والحنوط والصلوة عليه واما صلوته عليه السلام على الغامدية فاخرجه الستة الا البخارى (قوله لكنه) نسخ فى حق المحصن بالسنة القطعية وهى رجم النبى صلى الله تعالى عليه وسلم (قوله بين المبرح) وهو الجارح على مافى المنح (قوله ومبنى هذا الحد) من قبيل عطف العلة على المعلول اوالواو للحال وهو مقيد بمالم يفض الى الهلاك فلا يخالف الوسط (قوله الا رأسه) قيل وصدره و بطنه والمذاكير قيل جمع الذكر بمعنى العضو على خلاف القياس (قوله ولايحده سيده) ولوفعله هل يكفى الظاهر لالقولهم ركنه اقامة الامام كما فى النهر وفى التقييد بالحد اشارة الى جواز اقامته التعزير كما يشير شرحه اليه وجاز الحفر لها اى الى صدرها وان ترك لابأس به لتسترها بثيابها كما يشير اليه (قوله لم يأمر به) فى هذا التعليل نوع اشكال لان فعل الرسول كقوله فى الاحكام على ما هو الاصل على ان اسناد الحفر اليه عليه السلام مجازى بل الحفر الحقيقى يحصل بفعل الغير مسببا عن امره عليه السلام الا ان يراد بالامر المنفى الامر الوجوبى لامطلقه لكن يرد ان الامر المطلق للوجوب فلا بد من بيان مانع الوجوب (قوله لاله) اى لا يحفر للرجل ولايربط ولا يمسك ولوهرب فان مقرا لايتبع والا اتبع حتى يموت (قوله بين جلد ونفى) اى تغريب كما يدل عليه ماذكره شرحا لكن حسن مافسر فى النهاية بالحبس لانه اسكن للفتنة من التغريب لانه يعود على موضعه بالنقض لم يذكر التغريب بل جعل الجلد كل الموجب رجوعا الى حرف الفاء (قوله كما تقرر فى الاصول) مر فى بحث بيان الضرورة فلا يتوهم انه من قبيل المفهوم وهو لا يعتبر عند الحنفية (قوله الا سياسة وتعزيرا) وكذا فى كل جناية كما فى النهر (قوله حتى يبرئ) الاان يقع اليأس من برئه فيقام عليه كذا فى البحر (قوله لم تحد حتى تضع) بل تحبس لوثبت زناها ببينة (قوله يرجم حين وضعت) الا اذا لم يكن للمولود من يربيه فحتى يستغنى ولو ادعت الحبل يريها النساء فان قلن نعم حبسها سنتين ثم رجمها نقل عن الاختيار

باب وطئ يوجب الحد اولا

(قوله الشبهة رأة) فان ادعاها و برهن قبل برهانه وسقط الحد وكذا يسقط بمجرد دعواها الافى دعوى الاكراه خاصة فلابد من البرهان كذا فى التنوير (قوله والمعتدة بطلاق على مال) وكذا المختلعة على الصحيح (قوله ان قال الجانى ظننت) وان لم يكن له ظن فلوادعاه احدهما فقط لم يحدا حتى يقرا جميعا بعلمهما بالحرمة كذا فى النهر (قوله فى ستة مواضع) اورد عليه ان الحصر على الستة ممنوع لان من هذا النوع وطئ جارية من الغنيمة بعد الاحراز اوقبله و وطئ جاريته قبل الاستبراء والتى فيهما خيار للمشترى والتى هى اخته رضاعا وزوجته حرمت بردتها اولمطاوعتها لابنه اوجماعه لامتها او بنتها لان من الائمة من لم يحرم به وغيرذلك (قوله ووطئ معتدة الكنايات) ولوخلعا اذا خلا عن المال وان نوى به ثلثا نقل عن النهر بعض الصحابة روى عن عمر رضى الله عنه الكنايات رواجع (قوله لاالاولى) الا فى المطلقة ثلثا) ان ولدت لاقل من سنتين لالاكثر الابدعوة وكذا المختلعة والمطلقة بعوض بالاولى عن النهاية وفيمن زفت اليه وقيل هى زوجته بدعوته عن البحر (قوله فى وطئ محرم) وقالا ان علم بالحرمة حد وعليه الفتوي خلاصة (قوله لكن المرجح فى جميع الشروح) قول الامام فكان الفتوى اولى قاله قاسم فى تصحيحه لكن فى القهستانى عن المضمرات الفتوى على قولهما فى المتون كذافى الدر (قوله يرجع عقوبة) اى تعزيرا فى البحر عن الظهيرية انه فى نكاح المحارم لوظن الحل لايحد بالاجماع و يعزر ولوقع فيه ايضا ان التقييد بانتفاء الحد لان التعزير واجب

ان عالما قالوا يوجع بالضرب اشد مايكون من التعزير سياسة ففى هذا القول من الشارح اشارة الى هذا (قوله لان الاخبار دليل) ينبغى ان يقيد بكون ذات الصوت مثل صوتها (قوله بالفعل) وكذا بنعم كذا فى الدر (قوله ليسوا بمخاطبين بها) اى بالعقوبات كما هو الظاهر يرد عليه ان الاصل عند الامام الحد وكلها لا تقام على مستأمن الاحد القذف وتخصيص الحربى بغير المستأمن بعيد غير ملايم لاطلاق اللفظ (قوله وقلن هى عرسك) الضمير راجع الى النساء المنفهم من سياق الكلام يقتضى شرطية التعدد فى المخبرة وقد قال فى البحر خبر الواحد كاف فى كل مايعمل فيه بقول النساء الا ان يدعى كفاية الواحدة بمعلومية تلك القاعدة وفى قوله هى عرسك اشارة الى وجوب الحد عند عدم هذا القول (قوله قضى به عمر رضى الله عنه) كذا فى الدر لعله بنى هو عليه لكن فى البحر انه مذهب على رضى الله عنه وعمر يجعله فى بيت المال والمختار قول على ولهذا نسب هذا الى السهو الظاهر بناء على ما فى الزيلعى والكافى من مثل مانقلنا من البحر (قوله ولا من وطئ محرما) قيل تكرار بما تقدم من قوله وبالعقد عنده فى وطئ محرم نكحها واجيب بان هذا بيان للحكم وبيان للشبهة لايخفى انه وان دفعه متنا لكن لايدفعه شرحا على ان فى دفعه متنا تأمل لايخفى وقيل لهذا الاستدراك قال فى الشرح كما سبق (قوله كما سبق) فيه اشارة الى ان المراد فيما تقدم وسيأتى الاحالة الى هنا وانت تعلم عدم تبين ماتقدم هنا (قوله ولا من وطئ بهيمة) بل يعزر ويكره الانتفاع بها حية وميتة فى الدر عن المجتبى ونقل عن البعض انها لاتؤكل تنزها (قوله وضمن الفاعل) فى البحر والنهر نقلا عن التبيين بعد ذكر هذا هكذا ذكروا ولا يعرف ذلك الاسماعا فيحمل عليه وفى المنح عن بعض الكتب هكذا فعل عمر رضى الله تعالى عنه فتله لايقال من تلقاء نفسه وفى النهر والظاهر ان الطلب على وجه الندب (قوله وعندهما وعند الشافعى يحد) ان فعل فى الاجانب وان فى عبده وامته وزوجته فلا حد اجماعا بل يحد (قوله تمحض حراما) قال الله تعالى وانكم لتأتون الرجال شهوة من دون النساء بل انتم قوم طاغون وقال ائنكم لتأتون الرجال شهوة من دون النساء بل انتم قوم تجهلون وقال انكم لتأتون الرجال شهوة من دون النساء بل انتم قوم مسرفون الآية كذا نقل عن المحيط لعله مبنى كون شريعة من قبلنا شريعة لنا اذا قصه الله بلا نكير وفى التوضيح من القياس اما مبنى على عدمها او وقع لمجرد المثال (قوله فعند ابى حنيفة) فى الدر عن الحاوى الجلد اصح وعن الفتح يعزر ويسجن حتى يموت او يتوب ولو اعتاد اللواطة قتله الامام سياسة وفى النهر معزيا للبحر التقييد بالامام يفهم ان القاضى ليس له الحكم بالسياسة فرع وفى الجوهرة الاستمتاع حرام وفيه التعزير ثم انه قال فى التنوير ولا تكون اللواطة فى الجنة على الصحيح وفى الدر لانه تعالى استقبحها وسماها خبيثة والجنة منزهة عنها فتح وفى الاشباه حرمتها عقلية فلا وجود لها فى الجنة وقيل سمعية فتوجد والصحيح الاول وفى البحر حرمتها اشد من الزنا لحرمتها عقلا وشرعا وطبعا والزنا ليس بحرام طبعا وتزول حرمته بتزوج وشراء بخلافها وعدم الحد عنده لا لخفتها بل للتغليظ لانه مطهر على قول وفى المجتبى يكفر مستحلها عند الجمهور (قوله بامثال هذه الامور) اى سوى الاخصاء والجب ويثبت بشهادة عدلين عنده وعندهما لابد من اربعة واما وطئ البهيمة فجمع ثبوته بعدلين الا النساء كذا نقل عن السراج ثم قيل المفهوم من الهداية هذا هو التعزير المصطلح والظاهر عدمه فانه لايبلغ مرتبة الحد (قوله بالحديث) وهو قوله عليه السلام لاتقام الحدود فى دار الحرب (قوله لانها لاتنعقد موجبة) الضمير للحدود وقيل للزنا بتأويل الفاحشة وذلك

لان مالا يوجب العقوبة فى الابتداء اولى ان لا يوجبها فى الانتهاء فالافطار بكسر الجيم ولا يزنى غير مكلف كالصبى والمجنون (قوله اى الزناء) فى التقييد اشارة الى انه لو كان للخدمة ثم زنى بها يجب الحد (قوله ولا بالزناء باكراه) ظاهره الاطلاق وهو قولهما وعند الامام مقيد بكون المكره سلطانا اختار قولهما لكون الفتوى عليه (قوله ويستوفيه ولى الحق) وبه علم ان القضاء ليس بشرط لاستيفاء القصاص والاموال بل للتمكين كما فى الدر عن الفتح

باب شهادة الزنا

(قوله بحيث يقدر فلو لم يقدر) لمرض او خوف طريق يكون عذرا ثم القدرة على الشهادة ليس على الحد بل على سبب الحد اذ التقادم ليس الاصفة له الا ان يسند متقادم الى سبب مضمر تقديره متقادم سببه وهو الزنا مثلا وايضا كما يمنع التقادم الشهادة كذا يمنع الاقامة بعد القضاء كما فى المنح (قوله بين حسبتين) اى بين اجرين مطلوبين له (قوله فالتأخير) يحدون عند الحسن ولا يحدون عند الكرخى (قوله اى بالحد) اى بموجب الحد وهذه الارادة ظاهر لايخفى فالاعتراض به ليس بشئ لايخفى ان ما فى بعض النسخ لو اقر به اى بالسرقة لكونه مخالفا لسوق الكلام من قوله بخلاف الاقرار وغير ملايم للاستثناء سهو من الناسخ (قوله بمضى شهر) هذا اذا لم يكن بين القاضى وبينهم مسيرة شهر اما اذا كان تقبل شهادتهم كما نقل عن البرهان (قوله وقيل ستة اشهر) وقيل ايضا بنصف شهر او بما يراه القاضى (قوله كل من اثنين) قيل الصواب كل اثنين هذا وان كان الموافق لما فى الهداية لكن بقرينة السوق ان المراد متعين من العبارة فالمناقشة بعد وضوح المراد ليس بشئ (قوله ان التوفيق ممكن) وكذا الاختلاف فى كل ما يمكن التوفيق كالاختلاف فى طولها وقصرها وسمنها وهزالها وفى لونها اوثيابها كما فى البحر فان قلت يشكل على هذا مذهب فيما اذا اختلفوا فى الاكراه والطواعية فان التوفيق فيه ممكن بان يكون ابتداء الفعل كرها وانتهاؤه طوعا قلت قال فى الكافى يمكن ان يجاب عنه بان ابتداء الفعل اذا كان عن اكراه لا يوجب الحد فبالنظر الى الابتداء لا يوجب وبالنظر الى الانتهاء يوجب فلا يجب بالشك وهنا بالنظر الى الروايتين يجب فافترقا كذا فى المنح (قوله او اتفق جنباه) بان يشهد اربعة بزناها فى وقت معين من بلد معين واربعة اخرى بزناها فى ذلك الوقت فى بلد آخر فالضميران فى جنباه وفى بلده راجعان الى الزناء (قوله واما عدم الحد) وهو قوله وان شهدوا ذلك (قوله اخرج كلامهم) لعل وجه الاخراج الاتفاق بلفظ الشهادة اذ القذف لا يكون بلفظ الشهادة مع الاتفاق (قوله لان الواحد لا يكون بطوعها وكرهها) اورد انه يحتمل ان يكون فى اوائله كرها وفى اواخره طوعا وانت تعلم اندفاعه بما ذكر آنفا فهذا المنع مما لايضر للخصم (قوله فظهر كذبهم بيقين) يرد انه يجوز اعادة البكارة بالمعالجة الا ان يقال ان ذلك اما نادر او احتمال مجرد وهذا الباب مما يدرأ بالشبهة (قوله لتكامل عددهم) ولان سقوطه بقول النساء وشهادتهن حجة فى اسقاط الحد وليس بحجة فى ايجابه (قوله وشهادة فى حادثة) اورد انه يفهم منه ان يرد شهادة الفروع يرد شهادة الاصول فى الاموال ايضا وليس كذلك لعدم الاندراء بالشبهة فيها واورد ايضا ان ظاهره الاطلاق وقد ذكر الزيلعى ان الرد ان لعدم الاهلية كالرق والكفر تقبل شهادتهم فى تلك الحادثة بعد الايمان والاعتاق ولا يبعد ان يقال بقرينة المقام المراد وشهادة فى الحد فى حادثة ويدعى عدم معلومية قبول الشهادة بعد الرد فى الصورة المذكورة وقد قيل فى هذا القول اى وان جاء الاصول الخ اشارة الى ان شهادة الاصول تقبل بعد رد شهادة الفروع فى غير الحدود لثبوت المال مع الشبهة دون الحد

(قوله حدوا) اى ان طلب المقذوف (قوله هدر) وان مات منه (قوله خلافا لهما) اى من بيت المال (قوله لان كلا منهم) اورد بان الصواب كلا منهم بقرينة قوله بقى قذفا اقول هكذا فى المنح واشير اليه فى النهر وانت خبير بان المراد ان كلا منهم قذف بهذا الكلام فقوله بقى قذفا اى بقى هذا الكلام منهم قذفا على انه يجوز ان يكون قذفا بفتح الذال جمع قاذف اوصيغة مبالغة اوصفة مشبهة (قوله وانما يصير شهادة) يجرى هذا فى الصور السبع المتقدمة فالاولى انما يصير شهادة ببقاء النصاب (قوله فان رجع آخر) ولو رجع الثالث ضمن الربع ولو رجع الخمسة ضمنوها اخماسا نقل عن الحاوى (قوله ضمن المزكى دية المرجوم) هذا اذا اخبر المزكى بحرية الشهود واسلامهم ثم رجع قائلا تعمدت الكذب والا فى بيت المال اتفاقا ولا يحدون للقذف لانه لا يورث كذا فى البحر ويؤيده ما فى المنح انهم لو ثبتوا على تزكيتهم ولم يرجعوا وقالوا اخطأنا لم يضمنوا بالاجماع فبما ذكر علم ما فى قوله قالوا الخ مقابلا لقوله وقيل ولهذا اورد عليه بان الثانى راجع الى الاول والحاصل ان اريد بالاول غير الثانى يلزم مخالفة الاتفاق والاجماع والا فالتقابل ليس بصحيح (قوله فاذا الشهود كفارا) ظاهره ثبوتهم بغير الرجوع وقد عرفت ما فيه الا ان يحمل قوله قالوا بيانا لذلك (قوله ويجب الدية فى ماله) اى فى القاتل مربوطا على قوله فعلى القاتل الدية (قوله لا تعقل) اى لا تصير عاقلة (قوله قبلت الا اذا قالوا تعمدنا) النظر للتلذذ لفسقهم (قوله او ولدت زوجته منه) اى لو انكر الدخول بعد وجود سائر الشرائط (قوله احتيالا) من الحيلة (قوله وهو فى المانع) وهو الاحصان المعبر عنه بالخصال الحميدة

﴿ باب حد الشرب ﴾

(قوله يعنى ان مجرد) اورد انه لم يذكر خبر لفظ ان فالاولى عدم ذكره او يقال ان وقع مجرد شرب الخمر لعل وجه التعبير بالاولى مع ان المناسب للزوم الخبر خطائه لامكان اصلاحه بتقدير الخبر ولو تكلفا يعنى ان مجرد شرب الخمر موجب للحد بلا قيد سكر ثم ظاهره العموم وذا وان وافق لما نقل عن منية المفتى ان سكر الذمى من الحرام حد فى الاصح لحرمة السكر فى كل ملة لكنه مخالف لما وقع من التقييد فى اكثر الكتب بالمسلم والتفريع عليه انه لو ارتد فسكر فاسلم لا يحد (قوله ان يهذى) من الهذيان واللغو وقوله مطلقا اى سواء فى الحد والحرمة وفى الملتقى وبه يفتى (قوله واخذ بريحها) ظاهره الاخذ بالريح مختص بالخمر وقد عم لها وللنبيذ فى الفتح كما نقل عنه فى الدر (قوله مرة) اى اقرارا مرة لا مرتين خلافا لابى يوسف اوشهد به رجلان يسألهما الامام عن ماهيتها وكيف شرب ومتى شرب واين شرب فان بينا ذلك حبسه حتى يسئل عن عدالتهم ولا يقضى بظاهرها فى حد ما كذا من الخانية (قوله بعد زوال الريح) لا لبعده بمسافة (قوله فلان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة) اعترض ان المفهوم ليس بحجة عند الحنفية واجيب انه اذا كان مشروطا بوجود الرائحة لا يحكم به عند انتفائه على ان الممنوع عندهم فى الادلة فقط وكون هذا من الادلة غير معلوم (قوله واما عدمه بتقيائها ووجدان ريحها) الاولى ان يجعلهما صورتين لعل وجه الجمع اشتراكهما فى التعليل بقوله وكذا الشرب وان توهم اختصاصه للاخير فقط (قوله كالبنج) رواية الجامع الصغير للامام المحبوبى تدل على ان السكر الحاصل من البنج مباح انتهى لا يخفى انه كما فى الدر مخالف لما فى النهر التحقيق ما فى العناية ان البنج مباح لانه حشيش اما السكر منه فحرام ولما نقل عن الجوهرة حرمة اكل بنج وحشيشه وافيون لكن دون حرمة الخمر ولو سكر باكلها لا يحد بل يعزر انتهى (قوله وابن الرماك) جمع رمك وهى

جمع رمكة فهى جمع الجمع وهى انثى الفرس (قوله كما فى سائر تصرفاته) كصحة الاقرار والطلاق والعتاق (قوله لان الكفر من باب الاعتقاد) اورد عليه انه على هذا يلزم عدم صحة ايمان الكافر ورد ان السكر تخليط العقل لا عدمه بالكلية واعترض عليه انه مناف لما سبق من تفسيره بزوال العقل عند الامام واجيب ان تفسيره به ليس على الاطلاق بل للاحتيال فى درء الحد فقط كما اشير اليه آنفا (قوله يستأنف الحد) الظاهر اى يستأنف حد الشرب الاول ولا يحد للشرب الثانى فيندفع ما اورد انه ليس مؤدى التداخل الاستئناف بل خلافه فهما متقابلان بالتضاد

﴿ باب حد القذف ﴾

القذف لغة الرمى وشرعا الرمى بالزناء وهو من الكبائر بالاجماع فى الدر عن الفتح فى النهر قذف غير المحصن كصغيرة ومملوكة وحرة متهتكة من الصغائر (قوله اذا قذف محصنا) ولو كان القاذف عبدا او امرأة او ذميا (قوله فسره بقوله اى مكلفا) يفهم منه ان ما ذكره هنا تمام تفسيره وقد نقل عن النتف لا يضرب القاذف الا بخمسة عشر خصلة يكون فى المقذوف ان يكون مسلما وحرا وبالغا وعاقلا وعفيفا عن الزناء ومتكلما غير اخرس وان لا يكون محدودا فى الزناء وان لا يكون وطئ بنكاح فاسد وان لا يكون وطئ امرأة بملك فاسد وان لا يكون مجبوبا وان لا تكون رتقاء وان لا تكون ولده وان لا يكون ولد ولده وان لا يموت قبل حد القاذف وان يطلب المقذوف الحد لانتفاء الزناء منهما انتفاء الزناء بالنسبة الى المجنون خفى لا يخفى (قوله بصريح) لا بكناية نحو جامعت فلانا حراما ومن الصريح انت ازنى من فلان او منى نقل عن الظهيرية (قوله ترجح ذلك) اى تعين والا فمجرد الرجحان لا يدفع الشبهة (قوله اولست لابيك) ولو زاد ولست لامك او قال لست لابويك فلا حد (قوله اولست بابن فلان) ينبغى ان يقيد وامه محصنة لانها المقذوفة فى الصورتين اذ المعتبر احصان المقذوف لا الطالب عن الشمنى (قوله متعلق بزنأت) ان يتعلق بالصور الثلث بمعنى حال كون ذلك القذف بزنأت ولست لابيك وبابن فلان واقعا فى حال الغضب (قوله حد القاذف) بطلب المقذوف اورد انه ان اريد بالمقذوف المخاطب فى مسئلة لست لابيك ولست بابن فلان فاحصانه ليس بشرط وان اريد به امه يلزم كون الطلب لها لا للمخاطب وهو خلاف تصريحهم ولا يبعد انه لما كان احصان الام شرطا فى هذين المسئلتين كان احصان الام احصانا للمقذوف مجازا او نقول المعاد المعرف عين الاول فالاحصان المذكور كما اهمل فيما تقدم اهمل هنا (قوله ولا بد من حفظه) اذ التعزير بخلافه فانه يشترط فيه الحضور (قوله اوربه) بتشديد الباء مربيه واو غير زوج امه كذا فى الزيلعى والقصر على زوج الام نقلا عن الزيلعى مخالف لما فى الزيلعى (قوله بل التشبيه بالجور) اورد ان حالة الغضب يأبى عن قصد التشبيه كما زنأت فى الجبل فالجواب ما فى البحر عن الفتح انه لما لم يعهد استعماله لقصد النفى يمكن ان يجعل المراد به التهكم به عليه على انه نقل عن الفتح الاوجه وجوب الحد حيث كان فى الغضب فى زنأت فى الجبل وكذا عن الغاية (قوله جبل) بكسر الجيم بمعنى طائفة (قوله والحجة عليه) فان قيل ان ابن ابى ليلى تابعى كما ذكر البعض والتابعى كالصحابى فى وجوب التقليد كما فى بعض الاصولية قلنا ذكر فى التلويح ذلك رواية النوادر وفى ظاهر الرواية لا تقليد اذهم رجال نحن رجال بخلاف قول الصحابى فانه جعل حجة (قوله من يقع القدح) فيه اشارة الى انه لو عفى البعض اوصدق القاذف كان لمن بقى حق الخصومة لانه ممن يقع القدح اى العار عليه (قوله كالوالد والولد) يفهم من اتيان لفظ الكاف جواز

الطلب لغير الاصول والفروع وليس كذلك الا ان يتكلف فالاولى ان يعبر بمثل ما فى الكنز ثم
ما نقل الفتح عن الخانية انه لايثبت ايضا للجد اب الاب قال فى النهر فهو تحريف والصواب
الام (قوله خلافا لمحمد رحمه الله تعالى) كذا فى المنح اطلاقا ايضا وفى الايضاح عن الحقايق
هذا فى غير ظاهر الرواية عن محمد فما وقع فى السراج من اتفاق اصحابنا الثلثة فى هذه مبنى على
ظاهر الرواية عنه وكذا ما وقع مثله فى الجمع فيندفع ما يورد انه مخالف لما فيهما وما يورد انه
غلط لان الظاهر من كلام القوم باجمعهم ان الخلاف فى هذه المسئلة انما هو لزفر (قوله او ولد
بنت) اورده مع دخوله فى قوله وان سفل اما لخلاف محمد او لان الولد وان كان شاملا للبنات
ايضا لكنه عند اكثر الاطلاق يراد الابن فيتوهم الاختصاص فلدفع هذا الوهم اورده (قوله
وقد مات ابواه) قيد اتفاقى لما فى البحر فى تقييد هذه العبارة حيين كانا او ميتين (قوله لان
الغالب) وفى بعض النسخ لان المغلب يرد عليه ان المقرر فى الاصولية ان جميع الحدود
خالص حق الله سوى حد القذف فانه اجتمع حقان فيه لكن حق الله غالب وفى المفهوم من
هذا اجتماعهما فى الجميع الا ان يراد من الغالب معنى عاما مجامعا مع حق العبد او يتمحض فيه
حق الله (قوله حكى) نقل الحكاية نقلا عن المبسوط ان معتوهة قالت لرجل يا ابن الزانيين
فجاء بها الى ابن ابى ليلى فاعترفت فحدها حدين فى المسجد فبلغ اباحنيفة فقال اخطأ فى سبع
مواضع بنى الحكم على اقرار المعتوهة والزمها الحد وحدها حدين واقامهما معا وفى المسجد
وقائمة وبلا حضرة وليها لايخفى ما بينهما من المخالفة تدبر (قوله ولايجب عليه الاحد واحد)
هذا على فرض التنزل والتسليم (قوله بان قذف وزنى) اى غير محصن يقام عليه بخلاف المتحد
(قوله لانه اضعف منهما) لثبوته باجماع الصحابة ولو فقأ ايضا بدأ بالفقاء ثم بالقذف ثم يرجم
لو محصنا ولغى غيرها كذا فى البحر وفى النهر عن الحاوى ولو قتل ضرب للقذف وضمن للسرقة
ثم قتل وترك ما بقى ويؤخذ ما سرقه من تركته لعدم قطعه (قوله ولامن الاولاد) لكن يعزر
كما بالشتم قال فى البحر بعد نقل هذه من القنية وفى نفسى منه شئ لتصريحهم بان الوالد لايعاقب
بسبب ولده فاذا كان القذف لايوجب عليه شيئا فالشتم اولى ووجهه صاحب النهر انه اذا كان
التعزير يجب بالسب فالقذف اولى ثم قال فما فى البحر ثم (قوله خلافا للشافعى) وابى اليسر
منا بناء على ان المغلب حق العبد (قوله ولا اعتياض) وكذا لاعفو فيه نعم لو عفى المقذوف
فلا حد لا لصحة العفو بل لترك الطلب حتى لو عاد وطلب حد عن الشمنى ولذا لايتم الا بحضرته
(قوله حد الغلبة حق الله فيه) بخلاف مالو قال له مثلا يا خبيث فقال بل انت لانه لم يعزرا
لانه حقهما تساويا (قوله لان معناه) ان قيل وان كان ما ذكر معنى له على التبادر لكنه يحتمل
ان يكون لا بل انت كاذب مثلا ومثله وان كان غير متبادر لكن لا اقل عن ايراث الشبهة
والشبهة دارئة عن الحد قلنا كلمة بل كلمة عطف يستدرك به الغلط فيصير المذكور فى الاول خبرا
لما بعد بل فالشبهة التى تكون فى غاية الضعف لاتعتبر بها كما تقرر فى محله وبه يندفع ما يتوهم
يحتمل كون التقدير لا بل انت زانية وفى قذف الرجل بلفظ زانية لايلزم الحد على ان هذا
الكلام خرج مخرج الجواب للسابق ومطابقة الخبر للمبتدأ لازم والمبتدأ لفظ انت مذكرا
(قوله لان احصانه لايبطل اللعان) اى لايبطله اللعان بحذف ضمير المفعول من الابطال
فالاولى لايبطل باللعان (قوله وبزنيت بك) قيد بالخطاب لانها لو اجابته بانت ازنى منى حد
وحده من الخانية فلو كان ذلك مع اجنبية حدت دونه لتصديقها (قوله لامرأة يازانى) يعنى

بلاهاء لان الهاء يحذف للترخيم (قوله ولرجل يازانية لا وعند محمد يحد) لان الهاء تدخل للمبالغة
كعلامة قلنا الاصل فى الكلام التذكير (قوله ولايصير به قاذفا) لان انكار الولادة انكار للزناء
بل انكار للوطئ اصلا فلا حد ولا لعان (قوله يحد قاذفه) الصواب قاذفها كما فى الزيلعى
لعله غلط من الناسخ (قوله بكل وجه كوطئ الاجنبية ولو مكرها) فان الاكراه وان اسقط الاثم
لايسقط الفعل عن ان يكون زنا نقل عن الفتح عن المبسوط (قوله او من زنت) وكذا من زنى
ولهذا قيل الاولى ان يقال كذلك (قوله او اقر به) هذا هو الصواب وما فى بعض النسخ او اقراره به
سهو من الناسخ لانه يكون معناه او اقام بينة على اقراره بالزناء والبينة على الاقرار بالزناء لاتعتبر
اصلا ولا يعول عليها لانه ان كان منكرا فقد رجع فتلقوا البينة وان كان مقرا لاتسمع مع
الاقرار الا فى سبع مذكورة فى الاشباه ليست هذه منها فما نقل عن البدايع من انه يسقط الحد
باقامة البينة على اقراره بالزناء ويقام حد الزناء على المقذوف شئ لايعتد به (قوله يكتفى بحد
واحد) عم اطلاقه ما اذا اتحد المقذوف او تعدد بكلمة ام كلمات فى يوم ام ايام طلب كلهم
ام بعضهم (قوله بخلاف ما اختلف) لايخفى ما فيه من نوع استدراك بقوله وان اجتمعت
اجناس مختلفة

﴿فصل﴾ لما ذكر الزواجر المقدرة شرع فى غير المقدرة واخرها
لضعفها والحقه بالحدود مع ان منه ما هو محض حق العبد لما انه عقوبة ولذا لاتقبل فيه
شهادة النساء مع الرجال عنده وعندهما وان قبلت لكنه لايضرب وانما يحبس كذا فى الكرخى
وجزم الجندى بقبول شهادة النساء فيه كذا فى النهر (قوله العزر المنع) وقول القاموس
انه يطلق على ضربه دون الحد قال فى النهر عن ابن حجر المكى هو غلط لانه وضع شرعى
لا ينسب لاهل اللغة الجاهلين بذلك من اصله (قوله دون) يعنى لو بالضرب كما فى الدر
فلا يرد انه قد يكون بالقتل (قوله او الصفع) هو الضرب على القفاء وعن ابى اليسر والسرخسى
انه لا يباح التعزير بالصفع لانه من اعلى ما يكون فيه من الاستخفاف فيصان عنه اهل القبلة
كذا فى البحر (قوله او الكلام) لعله شامل للشتم غير القذف والا فقد صرح بكون التعزير
به ايضا (قوله او نظر القاضى) واما باخذ المال فلا يجوز على المذهب وما فى الخلاصة من
جوازه ان رأى القاضى او الوالى ومنه رجل لايحضر الجماعة قال فى البزازية معناه ان يمسكه
مدة لينزجر ثم يعيده له فان آيس من توبته صرفه الى ما يرى لا ان يأخذه لنفسه او لبيت
المال كما يتوهمه الظلمة اذ لايجوز لاحد من المسلمين اخذ مال احد بلا سبب شرعى كذا فى المنح
والدر وعن المجتبى انه كان فى ابتداء الاسلام ثم نسخ ثم انه ليس فى التعزير تقدير بل هو مفوض
الى رأى القاضى لان المقصود منه الزجر واحوال الناس فيه مختلفة كما فى البحر (قوله واقله ثلثة)
وقيل ادناه على ما يرى الامام وعن ابى يوسف انه على قدر عظم الجرم وصغره قال فى التلويح
والجزاء مما يزداد بازدياد الجناية وينقص بنقصانها وجزاء سيئة سيئة مثلها وعن العناية وتقريبه
من حد الزناء ان يكون باكثر الجلدات وتقريبه من حد القذف ان يكون فيه اقل الجلدات
(قوله لان ما دونها لايقع به الزجر) اى لمن يناسبه لئلا ينافى ما سبق (قوله ولايفرق) وقيل
يفرق ووفق انه ان بلغ اقصاه يفرق والا لا شرح الوهبانية فى الدر (قوله والتعزير على اربعة)
قال فى الدر عن النهر وجعله فى الدرر على اربع مراتب وكله مبنى على عدم تفويضه للحاكم
مع انها ليست على اطلاقها فان من كان من اشراف الاشراف او ضرب غيره فادماه لايكفى تعزيره
بالاعلام وارى انه بالضرب صواب انتهى (قوله كالدهاقنة) اى كبار اهل القرية (قوله وتعزير

الخسائس) اورد عليه الصواب الاخسة فان لفظ الخسايس غير ثابت فى اللغة ولا موجود
فى كلامهم (قوله الاعلام) والجر الظاهر ان الواو هنا وفيما بعد ذلك ليس بمعنى او كما توهم
كما يؤيده تعبير لا غير فى الاول (قوله وصح حبسه) اى واو فى بيته بان يمنعه من الخروج منه نهر
(قوله اذا احتيج الى زيادة تأديب) وعن شرح الوهبانية ويكون بالنفى عن البلد وبالهجوم
على بيت المفسدين وبالاخراج من الدار وبهدمها وبكسر دنان الخمر ولم يفعل احراق
بيته (قوله وضربه اشد من ضرب الحد) ظاهره العموم على مايكون باكثره وهو المتبادر
من ظاهر التعليل فيراعى الشدة فيه من حيث الكيف وفى الحد من حيث الكم فلا يضر تجاوز
الالم فيه على الالم فى الحد فلا يحتاج الى تخصيصه بمادون اكثر التعزير لئلا يفوت المعنى الذى
لاجله نقص عن الحد (قوله فى ازار واحد) وفى قاضيخان يضرب فى التعزير قائما عليه ثيابه
وينزع الحشو والفرو ولا يمد فى التعزير انتهى (قوله ثم للزنا) ولهذا لو اجتمع التعزير مع الحدود
قدم التعزير فى الاستيفاء لتمحضه حقا للعبد عن الظهيرية (قوله لان جناية الشرب) نقل
عن البحر والنهر اى متيقن بسببها للمشاهدة اورد عليه انه يجوز ان يكون لاساغة لقمة
واجيب المراد التيقن من حيث الظاهر (قوله فاضمحل) وجه التفريع ان المنصوصية
لا توجب الشدة لما ذكر من الامرين فى الشرب يرد عليه الظاهر ان المنصوصية راجحة على
الامرين لان مبناهما الرأى والرأى لا يعارض النص فضلا عن الرجحان عليه وانه لا ترجيح
بكثرة الادلة على ان صدر الشريعة اورد هذا القول بعد نقل الامر الاول عن القوم فكيف
يضمحل بما ذكر اذ المورد بعد الامر الاول يكاد ان يقدر ايراده بعد الامر الثانى ايضا الا ان
يحمل الفاء على معنى غير التفريعية وهو المناسب للتعليل الآتى لما ستفهم (قوله لان حد
الشرب) ان كان علة للاضمحلال فتفرعه مما سبق ليس بمناسب اياه اذ علته حينئذ يكون ماذكر
قبله من الامرين وان علة للملازمة المفهومة من التفريع فلا يصلح هذا علة لذلك فالاولى ان
يورد بالواو العاطفة او بعلى بدل لان تأمل (قوله بل باجماع الصحابة) فان قيل وقع فى البحر
نقلا عن اصحاب السنن الاربعة حديث من شرب الخمر فاجلدوه والاجماع انما يصار اليه
عند عدم النص من الكتاب والسنة قلنا يجوز ان يكون ذلك سند الاجماع (قوله غايته) انما
حمله عليه لما ذكر صدر الشريعة فى باب حد الشرب من ثبوت حد الشرب باجماع الصحابة
(قوله وقد تقرر فى الاصول) يفهم منه تسليم صحة القياس وقد ذكر فى الاصول ان القياس
لا يجرى فى الحدود والظاهر عدم الفرق بين القياس والذى فى اثبات اصل الحكم لعموم دليل
المنع الا ان يحمل على الفرض والتسليم (قوله وعزر بقذف مملوك) من قبيل اضافة المصدر
الى مفعوله (قوله لانه جناية قذف) وهو منكر بل كبيرة لا حد فيها وفى الاشباه وضابط التعزير
كل معصية ليس فيها حد مقدر ففيها التعزير وقال فى الدرر وعزر كل مرتكب منكر واذاء
مسلم بغير حق بقول او فعل الا اذا كان الكذب ظاهرا كياكلب ولو بغمز العين او اشارة اليد وقال
قاضيخان يعزر بما يلحق به المقذوف شين وعار (قوله بقذف مسلم) التقييد بالمسلم اتفاقى اذ لو
شتم ذميا يعزر كذا فى البحر عن الفتح (قوله فحينئذ لا يعذر) لانه قد الحق الشين هو بنفسه
قبل قول القائل لانه شهادة على الجرح المجرد لعدم بيان السبب باجماع لفظ الفسق فان
بين بما يتضمن اثبات حق الله تعالى او العبد فتقبل كما اذا قال له يا فاسق فلما رفع الى القاضى ادعى
انه رأى يقبل اجنبية او عانقها او خلا بها او نحو ذلك ثم اقام رجلين لانها تضمنت اثبات حق الله

وهو التعزير على الفاعل وكذا خرج الشاهد وينبغى ان يسأل القاضى فان بين سببا شرعيا
لا تطلب منه اقامة البينة فلو قال هو ترك الواجب عليه ينبغى ان يسئل المقول له عن الفرائض
التى تفرض عليه معرفتها فان لم يعرفها ثبت فسقه ولا شئ على القائل له يا فاسق يدل على صحة
هذا ما فى المجتبى ان من ترك الاشتغال بالفقه لا يقبل شهادته كذا فى المنح وفى النهر ثم قال فى النهر
المراد ما يجب عليه تعلمه (قوله ويا كافر) وهل يكفر ان اعتقد المسلم كافرا نعم والا لا به يفتى
شرح وهبانية ولو اجابه لبيك كفر خلاصة وفى التاتارخانية قيل لا يعزر ما لم يقل يا كافر بالله
لانه كافر بالطاغوت فيكون محتملا كذا فى النهر اورد عليه انه يرجح خلافه حالة السب والاذية
ولهذا اطلقه فى الهداية وغيرها ويمكن ان يقال معنى قوله لا يعزر لا يتعين التعزير بل يحتمل
ان لا يعزر بان يؤول القائل كلامه بالكفر بالطاغوت بخلاف قوله يا كافر بالله ثم النداء ليس بقيد
فانه اذا قال انت فاسق او فلان فاسق ونحوه يعزر كذا فى المنح تعويلا على القنية ولا يبعد ان
يقال وجه النداء اشارة الى اشتراط الحضور فى التعزير كما وقع فى بعض الفتاوى نقلا عن حاوى
المنية اذا قال المغايبة لا يلزم تعزير لانه غيبة لكن ينافيه ما فى الفتاوى الزينية من ان الغمز بالعين
غيبة وهى حرام والحرام داخل فى ضابط التعزير وهو ان يعزر بارتكاب كل معصية ليس فيها
حد مقدر على ما فى المنح (قوله يا خائن) وكذا يا سفيه يا بليد يا احمق يا مباحى يا عوانى كما فى الدرر
(قوله الا ان يكون لصا) تخصيص هذا الاستثناء هنا اتفاقى كما اشير آنفا ووقع فى النهر انما
يعزر بهذه الالفاظ اذا لم يكن المقول له متصفا به فان كان لا يعزر لانه صادق فى الاخبار ثم
ان كونه لصا مثلا اما معروف يعرفه الكل او يعرفه القاضى او يقام عليه البينة (قوله
يا ابن القحبة) فيه ايماء الى انه اذا شتم اصله عزر بطلب الولد كيا ابن الفاسق ويا ابن الكافر
كذا فى النهر (قوله يرد على ظاهره) ان كان مرجع الضمير الاخير فلا يلايم قوله هذه المعانى
وان المجموع فلا يلايمه قوله مع زيادة امر قبيح الا ان يقال المراد ان يكون فى القحبة معنى
الزناء على الجميع مع زيادة امر قبيح فى بعضه وهو الثالث او مع زيادة امر قبيح فى الجميع من
حيث هو جميع لكن فى وجود معنى الزناء فى الثانى خفاء لان الهمة بالكسر والفتح ما هم به امر
ليفعل كما فى القاموس وغيره اللهم الا ان يقال المراد من تكون همها الزناء مع تحققه لكن يرد
عليه انه مجرد احتمال ولو سلم التبادر له اقل من الشبهة المعتدة فى درء الحد ويؤيده ما فى الذخيرة
بعد هذا التفسير فلا يكون هذا قذفا (قوله اللهم الا ان يقال) واجيب بان احتمال ارادة
المعنى كاف فى درء الحد ومنع بان اللفظ بالاختلاف فى تفسيره لا يكون محتملا حتى يصلح مدار
للشبهة نعم لو فسر مجتهد لفظا بشئ وبنى عليه حكم هذا التفسير فلا كلام فى صحته وانت
تعلم انه لو سلم نفى كل قائل ما قاله الآخر يجوز بناء من نفى الحد فى هذه اللفظة
على هذا التفسير على انه لو كان القاذف بها لو كان خارجا عن اصحاب هذه الاقوال
الثلثة فلا يخفى وجود الاحتمال ثم قيل وجه التضعيف فى الجواب انه بالنظر الى كونه
افحش من الزناء لا يخلو عن اشكال الا ان يقال الاختلاف فى معناه كاف فى درء الحد لكن بقى
الاشكال بقوله لست لابيك فانه بانضمام القرينة يوجب الحد وان كان محتملا لمعنى آخر وانت
خبير اندفاعه من تقرير الشارح بل مقصود ليس الا دفع ذلك على ان الافحشية لو كانت
لكانت فى الثالثة وقد قال فى الايضاح لذلك المعنى لا يحد فان بالاجرة يسقط الحد عنده خلافا لهما
(قوله ولفظ القحبة لم يوضع لمعنى الزانية) فيه ان التسمية فى الاول وضع ثانى والتخصيص بالوضع

الاول تحكم على التبادر فى الاطلاق هوالوضع الثانى ولوسلم فالقذف بصريح الزناء يكون فى المجازى لومشهورا معينا اذالصريح يوجد فى المجاز ايضا اذا كان معينا والتسمية من امارة التعيين ولهذاقال فى المنح عن الظهيرية بعد ذكرهذه الاقوال والانصاف ان يجب الحد فيه فى ديارنا اذ لايستعمله احد الافى مقام الزانية سيما حالة الغضب فكأنه صار حقيقة عرفية ثم قال فيه ايضا ثم رأيت فى المضمرات التصريح بوجوب الحد فيه وهو ظاهر (قوله موضع تأمل) لعله ماذكرناه آنفا اوماقبله ايضا (قوله الخب) اى الخداع (قوله ياحمار ياخنزير) وقع هذان اللفظان فى قاضيخان فى سلك مايوجب التعزير ياقرد وكذا ياثور يابقر ياحية لظهور كذبه (قوله يابغا) قال فى الدرهو المأبون بالفارسية وفى الملتقط فى عرفنا يعزر فيهما وفى ولد الحرام نهر والضابط انه متى نسبه الى فعل اختيارى يحرم شرعا ويعد عارا عرفا يعزر والالا ابن كمال انتهى (قوله لان مقصود المدعى) فيه ايماء الى لزوم كون صدور الكلام عن قائله على وجه الدعوى عند الحاكم واما اذا صدر على وجه السب اوالانتقام فيعزر كما نقل عن فتاوى قارئ الهداية (قوله وهو حق العبد) اى غالبا لانه قد يكون حقا لله تعالى فلاعفو فيه الا اذا علم انزجار الفاعل ولايمين كالوادعى عليه انه قبل اخته مثلا ولايجوز التكفيل فيه فقط ويجوزاثباته بمدع شهدبه فيكون مدعيا شاهدا لومعه آخر وفى كفالة النهر معزيا للبحر وغيره للقاضى تعزير المتهم وان لم يثبت عليه وكل تعزير لحق الله تعالى لايحتاج الى دعوى ولاعلى ثبوته بل يكفى خبر عدل واحد اومستورين لان التهمة ثابتة بهما ولايحتاج الى لفظ الشهادة ولاالى مجلس القاضى بل يكون بارسال الكتاب الى السلطان لزجره والسلطان يعتمده ان عدلا والجرح المجرد يقبل فيه فمايكتب من المحاضر فى حق انسان يعمل فى حقوق الله تعالى ومن افتى بتعزير الكاتب فقد اخطأ انتهى ملخصا ونقل عن العينى ومن يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس احبسه واخلده فى السجن حتى يتوب (قوله وعلى الخروج من المنزل) اى بغير حق (قوله وترك الاجابة الى الفراش) اى لوطاهرة من نحوحيض ويلحق بذلك مالوضربت ولدها الصغير لبكائه اوجاريته غيرة ولاتتعظ بوعظه اوشتمه ولو بنحو ياحمار اودعت عليه او مزقت ثيابه اوكلمته ليسمعها اجنبى اوكشفت وجهها لغير محرم اوكلمته اوشتمته اواعطت مالم تجر العادة به بلا اذنه والضابط كل معصية لاحد فيها فللزوج والمولى التعزير وتمام التفصيل فى البحر (قوله لاعلى ترك الصلوة) مخالف لمافى الكنز والملتقى (قوله فان دمها) اورد بمن ماتت من جماع الزوج ودفع ان المهر ضمان البضع فلو وجب الدية لزم ضمانين فى مقابلة مضمون واحد ورد المهر فى مقابلة منفعة البضع والضمان فى مقابلة تلف النفس اوالعضو فالمضمون ليس واحد لايخفى ان هذا التعزير مباح والوطئ كالواجب بالنسبة الى العقد وان الوطئ كان برضاها وتسليمها اياه ولوحكما بالنسبة الى العقد (قوله وهما مطاوعتان) اورد الصواب مطاوعان لان الاصل فى التغليب تغليب الذكر على الانثى اقول وفى بعض النسخ بالذكر ويمكن ان يقال ان لقوة المطاوعة فى جانب الانثى وصدور اكثر الداعى منهن (قوله قتل الرجل) فى ايراده هنا اشارة الى ان مثل هذا القتل من التعزير وفيه اشارة ايضا الى ان التعزير يقيمه كل احد حال مباشرة المعصية قبل الفراغ قيد بالزوجة والمحرم للفرق لان فى الاجنبية لايقتل ابتداء بل ان علم انه لاينزجر بصياح وضرب والالا هذا الفرق موافق لما فى البحر لكن اورد عليه فى النهر بما فى البزازية من عدم الفرق فى لزوم الشرط فيهما والاحصان ليس بشرط على الاصح

لانه ليس من الحد بل من الامر بالمعروف وفى المجتبى الاصل ان كل شخص رأى مسلما يزنى يحل له قتله وانما يمتنع خوفا ان لايصدق انه زنى قال فى التنوير وعلى هذا المكابر بالظلم وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظلمة بادنى شئ له القيمة وقال فى الدر وجميع الكبائر والاعوان والسعاة يباح قتل الكل ويثاب قاتلهم وافتى الناصحى بوجوب قتل كل مؤذ انتهى

﴿كتاب السرقة﴾ لغة اخذ الشئ ومنه استراق السمع فتسمية المسروق سرقة مجاز (قوله وشرعا) اى الشرعى الذى يتعلق عليه القطع ويكون فى معنى الحد لاالمطلق لان الشرعى باعتبار الحرمة اخذه كذلك نصابا ام لا (قوله مكلف) يشمل الاخرس والاعمى وقدذكروا بعدم قطعهما لاحتمال نطقه بشبهة وجهله بمال غيره ولهذا اورد بعضهم فى التعريف قيدى ناطق بصير فلامخلص الابجعل التعريف على الاعم والاغلب (قوله جيدة) فلاقطع بنقرة وزنها عشرة مضروبة ثم اعلم انه زاد بعضهم فى التعريف قيدظاهره الاخراج احترازا عمن ابتلع دينارا فى الحرز وخرج فانه لايقطع ولاينتظر تغوطه بل يضمن مثله وقيدمن صاحب يد صحيحة لاحترازسرقة السارق من السارق وقيدمما لايتسارع اليه الفساد كلحم وفواكه وقيد فى دارالعدل احترازا عمافى دارالحرب والبغى وقيدلاشبهة ولاتأويل فيه فالاولى ان يشير اليه ولوشرحا (قوله محرزا بمكان) لو اخذ بمرة واحدة اتحد مالكه ام لا ولو بمرار لايقطع (قوله كما اذا نقب) قالوا الخفية لازمة فى الابتداء والانتهاء ان فى النهار وان فى الليل يكفى الابتداءفقط وهل العبرة لزعم السارق ام لزعم احدهما خلاف (قوله فى ثمن المجن) اى السترة على مافهم من القاموس (قوله لان النص الوارد الى آخره) الاوضح ان يستدل بما روى عنه عليه السلام لاتقطع اليد فى اقل من عشرة كما فى بعض الفقهية لعله فهم ضعفا فى سنده يومى اليه تصريح راوى هذا الحديث (قوله وكونها مضروبة) لاحاجة الى هذا التعليل بل يوهم وقوع لفظ مضروبة استدراكه لما فى المغرب الدراهم اسم للمضروبة ولهذاحمل على التأكيد (قوله ان اقرمرة) ان طائعا لان اقراره مكرها باطل فلايفتى بعقوبته لانه جورتجنيس وفى السراجية ضربه خلاف الشرع وفى اكراه البزازية من المشايخ من افتى بصحة اقراره بهامكرها وعن الحسن يحل ضربه حتى يقرمالم يظهر العظم وعن ابن العز الحنفى صح انه عليه السلام امر لزبير بن العوام بتعذيب بعض المعاهدين حين كتم كنزاحيى بن اخطب ففعل فدلهم على المال قال وهوالذى يسع الناس وعليه العمل والافالشهادة على السرقات اندر الامور ثم نقل عن الزيلعى فى آخرباب قطع الطريق جوازذلك سياسة واقره المصنف تبعا للبحر وابن الكمال زاد فى البحر وينبغى التعويل عليه فى زماننا لغلبة الفساد ويحمل مافى التجنيس على زمانهم كذا فى الدر (قوله كذا فى سائر الحدود) فيه نوع مسامحة لايخفى والمقصود من التشبيه معرفة عدم جواز النساء واختصاصه بالذكر فافى بعض النسخ من سائر الحقوق فسهو الناسخ (قوله وسألهما) وايضا يسئل هذا الكل عن المقر الاالزمان والمكان كذا نقل عن الفتح واورد على استثناء المكان لاحتمال انه فى دارالحرب وايضا على استثناء الزمان لاحتماله فى حال الصغر والجنون (قوله قطعوا) قيل الاولى تقييده بان دخل الحرزكلهم لئلايناقض بماسيأتى من قوله اودخل يدناول من هوخارج البيت لاقطع عليهما لايخفى ان مشاركة الجمع فى السرقة انما يتصور عند تحقق صدق السارق على الكل وذايتوقف على الدخول لكن لوكان فيهم صغير اومجنون اومعتوه اومحرم لم يقطع احد (قوله وكان خفيفا) علل فى الهداية بان الثقيل منه لايرغب فى سرقته

واورد عليه ان الثقل لاينافى المالية ولوصح هذا امتنع القطع فى فردة حمل من قماش وايد بما اطلق الحاكم فى الكافى بالقطع لايبعد ان يفرق الثقيل من الباب من الثقيل من غيره لان اصله حيث من جنس المباح بخلاف غيره كانه اشيراليه بالتقييد بقوله من اى الباب كما فى الزيلعى فى التعليل انه لايرغب فى سرقة الثقيل من الابواب وقيل الصواب فى التعليل اشتراط الخفاء فى السرقة لان ماحمله اثنان فصاعدا لايؤخذ بالخفاء عادة وقيل انه اذا كان ثقيلا لايقصد احرازه وان كان فى محرز ويمكن ان يقال ان ثقيله غالبا يعلق غالبا على جدار خارج الدار ولاقطع فيه (قوله وصيد) الاولى وطير ليشمل لمثل البط والدجاج كما على الاصح على مانقل عن الغاية (قوله ولاعما يتسارع) اى كل مالايبقى حولا فى الدر المختار (قوله ولافى اشربة مطربة) ولو الاناء ذهبا (قوله وباب مسجد) ولوصغيرا اوموضوعا فى داخل المسجد فلااستدراك بما تقدم من قوله وباب من خشب وكذا لاقطع بمتاع المسجد كحصيره وقناديله وكذا استار الكعبة عن الفتح (قوله المراد دفاترمضى حسابها) فيه اشارة الى ان المعمول بها لايقطع بها لان المقصود علم مافيها وهوليس بمال لافرق فى هذا بين دفاترتجار ودبوان واوقاف نهر (قوله وان سرق منه عروضا يقطع) الااذا قال اخذته رهنا اوقضاء (قوله حتى اذا تغير) ولو كان التغيرمعنويا كما اذا باعه المسروق منه بعد القطع ثم اشتراه فسرقه لان تبدل السبب كتبدل العين (قوله ذى رحم محرم) اى بلارضاع لانه لوكان بالرضاع كابن عم هواخ رضاعا قطع (قوله مرضعة) اورد ان الصواب مرضعة بلاباء وكذا سائراقربائه من الرضاع تخصيصها بالذكر لخلاف ابى يوسف فى ذلك خاصة (قوله ولابسرقة من سيده اوعرسه) فى البحر ان العبد فى هذا ملحق بمولاه حتى لايقطع فيما لايقطع فيها المولى كالسرقة من اقارب المولى ولابسرقة الضيف ولو سرق من غير البيت الذى اضاف فيه ان من تلك الدار واواذن لمخصوصين فدخل غيرهم وسرق قيل ينبغى ان يقطع (قوله مغنم) مال غنيمة (قوله وحمام نهارا) المراد من النهار مجرد فلواذن فى الليل ومنع فى النهار يعكس الحكم اورد عليه ان قيد نهارا على مادل عليه كتب القوم انما هو لبيت اذن فى دخوله لا للحمام لان عدم القطع فيه ليس بمقيد بالحمام وانت تعلم اندفاعه مماحرر على ان عطف الثانية على الاولى عطف عام على الخاص ولهذا اكتفى بعضهم بالاخيرة وقيد الخاص قيد للعام وقد فهم ايضا من الايضاح لزومه بالنسبة الى الحمام وقد صرح بعضهم ان الحمام صالح لصيانة الاموال الا انه اختل الحرز بالاذن ولهذا يقطع عند عدم الاذن (قوله ولم يخرجه من الدار) هذا فى الصغيرفقط زيلعى (قوله لان الاول لم يخرج) اى لم يوجد منه الاخراج (قوله لاعتراض يد معتبرة) هى يد الخارج (قوله فلم يتم السرقة من كل منهما) اورد انه يوهم تمام السرقة فى احدهما والمقصود النفى من كل منهما ودفع ان المراد من عدم التمام هوالنفى مطلقا (قوله اوطرصرة) اى شق (قوله والرباط) اى الشد والعقد (قوله من قطار) بفتح القاف الابل على شق واحد كذا فى الدر وفى المنح بكسر القاف (قوله اوجملا) فيه اشارة الى انه لوشق الجوالق على الجمل واخذ مافيه يقطع (قوله لاالحفظ) وان كان حافظ يقطع ويشير اليه قوله وقطع ان حفظ (قوله فان الجوالق) بضم الجيم (قوله اواخرج من مقصورة دار) يعنى لوكان للدار مقاصير واخرجها من مقصورة الى صحن الدار فانه يقطع لان كل مقصورة باعتبار ساكنها حرز على حدة (قوله اوسرق صاحب مقصورة) يعنى لوكان فى دار واحد بيوت عديدة اصحابها متغايرة فالبعض

من الاصحاب سرق من بيت بعض الآخر (قوله فاخرجه) فلولم يخرجه بل خرج الحمار بنفسه لايقطع ولو القى فى النهر فاخرجه الماء بسبب القائه فيه يقطع (قوله للامام ان يقتل) هذا ان عادوا اماقتله ابتداء فليس من السياسة وفى التقييد بالامام اشارة الى ان للقاضى ليس له ذلك لان الحكم بالسياسة مختص له كما فى البحر

فصل

يقطع بطلب المسروق منه المال مطلقا وبحكم القاضى وبحضوره عند القطع واما حضور الشهود فليس بشرط على الصحيح على ماقرر فى المنح ورجح فى الشرنبلالية (قوله والقراءة المشهورة) لانها كالرواية المشهورة يجوز الزيادة بها على الكتاب اذتقييد المطلق من قبيل الزيادة (قوله من زنده) هو مفصل الرسغ (قوله الافى حروبرد) فلايقطع فهو استثناء من قوله يقطع فيحبس حتى يتوسط الامر فيقطع ويحسم فثمن زيته واجرة الحداد وكلفة الحسم على السارق عندنا لتسببه بخلاف اجرة المحضر للخصوم ففى بيت المال وقيل على المتمرد شرح وهبانية قلت وفى قضاء الخانية هو الصحيح لكن فى قضاء البزازية وقيل على المدعى وهو الاصح كالسارق درمختار (قوله ولنا اجماع الصحابة) ولانه اهلاك معنى والحد زاجر ولانه نادر والزجر فيما يغلب (قوله جواب هذا الشرط قوله الآتى لم يقطع) هذا الكلام موجود فى نسختنا بعد قوله وان اقرالسارق وان لم يوجد فى اكثرالنسخ سهوا من الناسخ (قوله اواصبعاها) اى اصبعين لكن سوى الابهام (قوله قبل الخصومة) فى بعض النسخ قبل القبض سهو من كاتبه فيه اشارة الى انه اورد بعد المرافعة يقطع وكذا بعد الشهادة قبل الحكم واطلق فى الرد ليشمل الحكمى منه كاصوله ولوفى غير عياله لان لهؤلاء شبه الملك وفروعه وكل ذى رحم محرم ان فى عياله ومواليه ولومكاتبا واجيره مسانهة اومشاهرة (قوله مع القبض) اورد ان الواهب عند عدم القبض لايدعى لانه ما كان يهب ليخاصم فلايشترط القبض اقول فى تقييد التعليل بالتمكن اشارة الى دفع هذا اذ عدم تمكن الدعوى انما هو عند القبض (قوله قبل القطع) هو الصحيح من النسخ (قوله ان اقرا) قيد باقرارهما لانه لو اقرانه سرق هو وفلان كذا وانكر فلان فانه يقطع المقر (قوله اقول فيه بحث) اورد عليه ان عبارة الوقاية احسن واشمل له لان الحكم ليس مختصا بسبقة الاقرار على الدعوى بل الحكم كذلك اذاحكم بالبينة اولا ثم ادعى احدهما الملك فعبارة الوقاية شاملة لهما دون عبارة المصنف اقول اختار ابن الكمال فى الايضاح عبارة الوقاية واشار الى التعميم (قوله ذى يد حافظة) الظاهر انه يشمل اللقطة من حافظها وقد نقل عن الخانية بعدم القطع (قوله كاب) وكذا المتولى (قوله وصاحب ربا) فان باع درهما بدرهمين وقبضهما فسرقا منه (قوله قطع فى رواية اى لايقطع) لكن بعد القطع للاول ولاية الاسترداد على مافى الفتح والاوجد ردالحاكم الى المالك على مافى النهر (قوله قطع عبد) اى مكلف ولو محجورا اقر بسرقة فع البينة بالاولى لكنه يشترط حضور المولى عند قيام البينة عندهما خلافا للثانى مع الاتفاق بعدم الاشتراط فى الاقرار (قوله ان بقى) اى سواء بقى بيد السارق اوغيره بالبيع اوالهبة من السارق له وفى الدر لو استهلكه الغير فلمالك تضمينه ونقل فى الشرنبلالية عن الفتح لوقال المالك قبل القطع انا اضمنه اى السارق لم يقطع لانه يتضمن رجوعه عن دعوى السرقة الى دعوى المالك (قوله وان اتلف) قال فى النهر الا انه يفتى باداء قيمتها ديانة وبه يمكن توفيق الروايتين (قوله لحضورهم) الاولى لحضورمتهم كما قيل لايخفى مافيه (قوله ولا اى لايضمن) ولو عمدا فى الصحيح (قوله من امر بقطع يمينه) وكذا لوقطعه غيرالحداد فى الاصح (قوله

لكونه اقرارا بالسرقة) لانه بمعنى الماضى (قوله لكونه عدة) اى وعدا لكونه بمعنى الاستقبال اوالحال والاحتمال مورث للشك نقل عن ابن وهبان واعمال اسم الفاعل دل على انه لم يرد به المضى لانه لايعمل اذاكان بمعناه الاعند الكسائى وهشام فلافرق واجاب بانه لما اضيف الى المفعول الظاهر كان استعماله بمعنى المضى وان لم يجزه الجمهور انتهى وعن شرح الوهبانية ينبغى الفرق بين العالم والجاهل لان العوام لايفرقون الا ان يقال يجعل شبهته لدرء الحد وفيه بعد فيما ذكر يعرف ان ما نقل عن بعض الكتب ان الكسائى نازع فى تقدم الجلوس عند السلطان مع ابى يوسف فقال ابايوسف فلنباحث عند السلطان ليظهر مقامنا فسأل ابو يوسف من الفقه عمن يسجد للسهو فسهى فى اثناء ذلك هل يجب السجود اجاب الكسائى من العربية لالان المصغر لايصغر فاستحسنه ابو يوسف وسأل الكسائى من العربية عمن قال انا سارق ثوب فلان بالاضافة اوالتنوين قال القطع فيهما باقراره واجب وقال الكسائى اخطأت بل يجب فى الاضافة فقط لان الاول اخبار عن الماضى والثانى عن الحال ليس بصحيح لانه خلاف مذهب الكسائى والحمل على الالزام مشترك بين الطرفين (قوله من شق) اى سرق ثوبا فشقه (قوله وهو بعد الشق) ان لم يصل الشق الى الاتلاف الموجب التملك بالضمان بان ينقص اكثر من القيمة (قوله وقد ترك فى الوقاية) واجيب بان هذه الفائدة علمت مما سيأتى ومما تقدم فطريقهما طريق الايجاز (قوله ان سرقته) يوجب القطع لكن يضمن قيمتها (قوله ومن جعل ماسرق) واما لوكان ذلك مثل نحاس فجعله اوانى فان يباع وزنا فكذلك وان عددا فهى للسارق اتفاقا اختيار كذا فى الدر

﴿باب قطع الطريق﴾

لما فرغ من احكام السرقة شرع فى بيان احكام قطع الطريق وقدمه على الجنايات لكثرة وقوعها او للترقى من الادنى الى الاعلى اولان كون الثانية سرقة مجازية لضرب من الخفاء وهو الاخفاء عن الامام ولذا سمى بالكبرى ولها شرائط ثلثة مختصة بها فى ظاهر الرواية ان يكون من قوم لهم شوكة وقوة اوواحد كذلك وان يكون فى مصر اومنزله كما بين المصرين اوالقريتين وان يكون بينهم وبين المصر مدة سفر وعن ابى يوسف اعتبار الشرط الاول فقط فيحقق فى المصر ليلا وعليه الفتوى كما عن الاسبيجابى وكذا فى البحر ونقل عن شرح الطحاوى (قوله يجب عليه الحد) لكن يضمن المال هذا ان كان منفردا فان مع القافلة فانه يحد ولايصير شبهة كاختلاط ذى الرحم بالقافلة فانه شبهة نقل عن الفتح (قوله بل بان يظهر فيه سيماء الصلحاء) اويموت (قوله ان كان صحيح الاطراف) فلوكانت رجله اليسرى مقطوعة اوشلاء اورجله اليمنى كذلك لايقطع (قوله ولوكان قصاصا) ولهذا لم يشترط كون القتل موجبا للقصاص لوجوبه جزاء لمحاربته تعالى بمخالفته امره قيل وبهذا الحل يستغنى عن تقدير مضاف كما لايخفى (قوله قطع ثم قتل) يعنى يخير الامام بين هذه الاربعة (قوله اى يحاربون اولياء الله) وعن الفتح اى عباد الله وحسن لثبوت الحكم على الذمى يرد عليه ان المناسب باسناد الفعل اليه تعالى هو الاول عنه ايضا سمى قاطع الطريق محاربا لله لان المسافر معتمد عليه فمن ازال امنه حارب من اعتمد عليه فى تحصيل امنه (قوله ويترك ثلثة ايام) من موته ثم يخلى بينه وبين اهله ليدفنوه (قوله لا اكثر) وهو الظاهر وعن الثانى يترك حتى ينقطع (قوله واما اخذ) ظاهره بيان الاختصاص بالاموال الاولى تعميم على مثل قتل وجرح (قوله وتقبل احدهما) اورد لوقال بمباشرة احدهم يشمل غيره من الاخذ والاخافة (قوله ردء) بكسر الراء وسكون الدال المهملتين المعين الانحاز بالحاء المهملة والمعجمة الاجتماع (قوله اى لم يقتل ولم يأخذ مالا)

اى نصابا قال الزيلعى ولوكان مع هذا الاخذ قتل فلاحد ايضا لان المقصود هنا المال وهى من الغرائب اورد عليه ان مجرد الاضافة يوجب الحد فكيف يمنع مع الزيادة ودفع المقصود من الحبس حتى يتوبوا التعزير لا الحد فكأنه لايلزم من انتفاء الحد حينئذ انتفاء الحبس والتعزير المذكور كما انه لايلزم منه انتفاء قصاص الاطراف واخذ الارش وضمان مادون النصاب وضمان مايتسارع اليه الفساد (قوله فتاب) ومن تمام توبته رد المال وقيل لا فى النهر عن السراج قالوا لوقطع الطريق واخذ المال ثم ترك ذلك واقام فى اهله زمانا ثم قدر عليه درئ عنه الحد لانه لايسوغ حينئذ مع تقادم العهد (قوله اوقطع بعض المارة) قيل الصواب بعض القافلة (قوله او الارش) الاولى او العفو كما فيما بعده (قوله وعن ابى يوسف) هذا هو الموافق لاطلاق المحاربة (قوله مع القطاع امرأة) اورد انه خلاف ظاهر الرواية ونقل عن الكمال ثم عجب ممن يذكره مع نص المبسوط منسوبا الى ظاهر الرواية ان المرأة كالرجال مع مساعدة الوجه له (قوله عشر نسوة) اورد انه ايضا مبنى على غير ظاهر الرواية والعجب من المصنف رحمه الله ذكر هذا مع اشارة الكنز الى خلافه ثم اعلم انه يجوز ان يقاتل دون ماله وان لم يبلغ نصابا ويقتل من يقاتله عليه لاطلاق الحديث من قتل دون ماله فهو شهيد كذا فى الدر

﴿كتاب الاشربة﴾

لايخفى وجه مناسبته لان هذا فى الحقيقة كالبيان لبعض انواع الحدود اعنى باب حد الشرب ولهذا اورد عليه بان الانسب على هذا ان يؤخر حد الشرب عن حد السرقة فى الذكر حتى يلى كتاب الاشربة باب حد الشرب مع انحطاط رتبته فى نفسه لعدم ثبوته بنص الكتاب على مامر واقول بل المناسب ان يجعل هذا مع باب حد الشرب فى باب واحد لعل الوجه للمصنف هو الاقتفاء على اثر الجمهور (قوله اعلم ان جميع) اورد على الحصر على الاربعة مستندا بما فى قاضيخان وغيره ان الاشربة يتخذ من الفواكه بنحو الفرصاد والاجاص والشهلى والالبان والتين ويمكن ان يقال الحصر مبنى على الاكثر والاغلب (قوله وهى التى من ماء العنب) بكسر فتشديد يخرج منها مايستخرج بالاستقطار من فضلات الخمر لانه ليس بخمر حقيقة بل مجاز ولهذا لايكفر مستحله ولايحد بدون السكر غايته يلزم عدم ذكر حكمه لكنه يمكن انفهامه بالمقايسة على ماذكر (قوله قلنا لانسلم) لكن عليه ماروى عنه عليه الصلوة والسلام مما خرجه مسلم عن ابن عمر رضى الله عنهما كل مسكر خمر وآخرون عن نعمان بن بشير ان من الحنطة خمرا وان من الشعير خمرا ومن الزبيب خمرا وفى العسل خمرا الا ان يقال ذلك مجاز والكلام بدليل ان لكل مماذكر اسامى مخصوصة نحو الباذق والمثلث والمنصف (قوله بل سبب الوضع) يعنى ليس ذلك علة مستلزمة حتى يعتبر القياس بل مصححة على مافى التلويح (قوله وعندهما اذا اشتد صار مسكرا) قيل لعل صوابه صار خمرا كما فى عبارة المنح ولايخفى ان جملة صار سكرا بيان للاشتداد كما قيل معنى الاشتداد كونه صالحا للاسكار كما يفهم من السوق فالمعنى يتحقق الخمر بمجرد الاسكار قذف اولا ثم انه بقولهما قالت الثلاثة وبه اخذ ابو حفص الكبير وهو الاظهر كما فى الشرنبلالية عن المواهب (قوله وكذا الطلاء) بكسر الطاء وتخفيف اللام ومد الالف سمى بالطلاء لقول عمر رضى الله تعالى عنه ما اشبه هذا بطلاء البعير وهو القطران الذى يطلى به البعير اذا كان به جرب (قوله قال الزيلعى) وهو الصواب اورد انه لاوجه لتصويبه لاحكما ولاتسمية اما الاول فلان المحكوم بالحرمة فى الهداية والكافى ليس ماهو محكوما بها فى المحيط

ولا خلاف فى حرمة ماذكرا واما الثانى فلان الطلاء يطلق على كل منهما اذ الطلاء كل ماطبخ من عصير العنب مطلقا وايضا يرد عليه ان المناسب عليه اما ان يختار فى المتن ماصوبه الزيلعى اوان يجيب عنه (قوله حينئذ) اى حين ذهاب اقل من ثلثيه (قوله وحرم السكر) بفتحتين (قوله ونقيع الزبيب) النقع هو القاء الزبيب فى الماء لخروج الحلاوة والقيع اسم المشروب (قوله اذا غلبت) قيد للثلثة الاخيرة (قوله وحرمة الخمر اقوى) وايضا نه سقط تقومها فى حق المسلم وحرم الانتفاع بها ولو لسقى دواب اولطين اونظر للتلهى اوفى دواء اودهن اوطعام لوغيرذلك الا لتخليل او لخوف عطش بقدر الضرورة فلو زاد وسكر حد كذا فى الدر عن المجتبى (قوله وشارب غيرها ان سكر) ولم يبين من الغير حكم نجاسة السكر والنقيع خفيفة على مختار السرخسى وغليظة على مختار الهداية (قوله وهو ماطبخ من ماء العنب) هو ما سماه المحيط بالطلاء و ماروى عن كبار الصحابة آنفا لماروى عن ابى موسى رضى الله تعالى عنه انه يشرب من الطلاء ماذهب ثلثاه و بقى الثلث رواه النسائى وله مثله عن عمر وابى الدرداء وقال البخارى اى عمر وابو عبيدة ومعاذ شرب الطلاء على المثلث و تمامه فى المنح (قوله لاستمراء الطعام) اى لهضم الطعام (قوله فيما اذا قصد التقوى) وكذا للتداوى بل لنفس الاستمراء بلا تلهى ايضا كما فى الدر (قوله لان الماء) الظاهر لان الماء اما يذهب اولا لنظافته ولطافته اويذهب منهما على السواء فلا يعلم كون الذاهب ثلثى ماء العنب (قوله وحل نبيذ التمر) هذا ان لم يشرب بلالهو والا فقليله وكثيره حرام ومالم يسكر اذا شرب بظن الاسكار فحرام ايضا (قوله وعند محمد والشافعى حرام) فى الشرنبلالية عن البرهان والحقها محمد كلها بالخمر فى المشهور وبه يفتى (قوله وبنبيذ العسل والتين) لايخفى مافى هذين الذكرين مع عدم ذكرهما فى المقسم تأمل (قوله اذا شربت) مالم تسكر وعند محمد حرام مطلقا قليلها وكثيرها وبه يفتى وهو مروى عن الكل وفى طلاق البزازية وقال محمد ما اسكر كثيره فقليله حرام وهو نجس ايضا (قوله واذا اسكر واحد) اذ الاسكار تحقق به وهو علة الحرمة ولهذا يحرم اكل البنج والحشيشة والافيون لكن دون حرمة الخمر فان اكل شيئا من ذلك فلاحد عليه وان سكر منه بل يعزر بمادون الحد ونقل عن الجامع وغيره من قال بحل البنج اوالحشيشة فهو زنديق مبتدع بل قال نجم الدين الزاهد انه يكفر ويباح قتله (قوله وعن ابن حجر المكى) انه صرح بتحريم جوزة الطيب باجماع الائمة الاربعة (قوله بل اذا شرب الماء) اقول يمكن استفادة كراهة الدخان من هذا لانه كثيرا ما يلهو وطرب على هيئة الفسقة وقد قال فى الدر فى الاشباه فى قاعدة الاصل الاباحة اوالتوقف ويظهر اثره فيما اشكل حاله كالحيوان المشكل امره والنبات المجهول سميته انتهى قلت فيفهم منه حكم النبات الذى شاع فى زماننا بالتتن فتنبه وقد كرهه شيخنا العمادى فى هدية الحاقاله بالثوم والبصل بالاولى فتدبر انتهى (قوله ولا يكره تخليلها فيكون مباحا) وقيل واجبا لحفظ المال عن الضياع مع القدرة عليه (قوله والانتباذ) هذا قبل استعمال الخمر فيها وان بعده فان كان الوعاء عتيقا يطهر بغسله ثلثا وان جديدا لايطهر عند محمد وعند ابى يوسف يغسل ثلثا ويجفف كل مرة وتمامه فى الزيلعى ثم نقل عن التبيين عن النهاية الاستشفاء بالحرام جائز اذا علم ان فيه شفاء وليس دواء آخر غيره

﴿ كتاب الجنايات ﴾

لايخفى وجه مناسبته لعل الوجه فى مناسبته الحدود اشتراكهما فى العقوبة و تضمنها القتل وتضمن احدهما صيانة العرض والآخر صيانة النفس وفى بعض انواع الجنايات معنى الحد

وفى مناسبة الاشربة مناسبة الاشربة بالحدود اذ مناسب الشئ مناسب لما يناسبه وقيل الوجه ان الشرب منبع الجنايات ومنشأ الخبائث (قوله وفى اصطلاحات الفقهاء) يرد عليه ان جنايات الحج ايضا من اصطلاحهم وليست بداخلة فى التعريف الا ان يدعى ان المراد جنايا تهم فى غير الحج اولا اصطلاح لهم فى الحج بل باق على اصلها فيه (قوله هو فعل مؤثر) فان قيل المؤثر فى جميع الموجودات بل فى افعال العباد هو قدرة الله لانه لامؤثر فى الوجود الا الله تعالى قلنا المذهب عند الحنفية الماتريدية ان افعال العباد حاصلة بمجموع القدرتين المؤثرتين فقدرة العبد مؤثرة ايضا والتفصيل فى الكلامية (قوله والا فللقتل انواع كثيرة) اورد عليه ان هذه الانواع فى الحقيقة داخلة فيما ذكره الرازى الا انه لايتعلق عليها قود ودية يرد عليه ان كل نوع فيما ذكره الرازى يورد عليه الاحكام من القود والدية وذلك الانواع ليست كذلك (قوله ولا يخفى فى قول الوقاية) لايخفى ان هذا مجاز مرسل من قبيل اطلاق السبب المفضى على المسبب مع وضوح قرينة فى الكلام وفيه تنبيه على ان القتل المعتبر فى الباب ما يكون بالضرب لابفعل آخر كما قيل (قوله كليطة) بكسر اللام وبالطاء المهملة قشر القصب وكذا ابرة فى مقتل عن البرهان (قوله ونار) لانها تشق الجلد وتعمل عمل المزكاة به القود والا فلا انتهى وفى معين للمصنف الابرة اذا اصابت المقتل ففيه القود والا فلا در مختار (قوله فى ظاهر الرواية) فما ذكر قبله على غير ظاهر الرواية والا فيتنافى بينهما (قوله شبهة ولاد وشبهته ملك ينبغى ان يعم الشبهة ليتناول نحو قوله اقتلنى فقتله وان ظاهر الولاد اعم وسيذكر ان ذلك فى قتل الوالد ولده فقط (قوله ولنا قوله تعالى) يرد عليه اللازم من الدليل ان القصاص موجب العمد لاالخطاء فان موجب الخطاء الدية والمطلوب ليس ذلك بل هو ان الدية ليست من موجب العمد بل موجبه القصاص فقط فاللازم ليس بمطلوب والمطلوب ليس بلازم اقول حاصل الدليل العمد شئ ورد فى شانه قوله تعالى كتب عليكم القصاص وكل شئ شانه كذا فوجبه قصاص فقط ينتج موجب العمد قصاص فقط وهو المطلوب فقوله والمراد به العمد دليل للصغرى وبيان الكبرى ان الشرع انما ورد فى القصاص دون الدية فيجب ان يقصر على ماورد عليه اذلا مدخل للعقل ويقرب ماذكرنا ان يقال هذا النص عام لجميع افراد القتل العمد والخطاء مقتصرا حكمه بالقصاص فلما خص الخطاء بالنص الثانى بقى الاول فى العمد مقصورا على القصاص فاضمحل السابق كاللاحق عاريا عن الشبهة (قوله اما فى الاول) اجيب عنه ان الاصل فى النصين ان يكون كلا منهما محمولا على حالة فلما خص الثانى بالدية فى الخطاء كان اختصاص الاول بالقصاص فى العمد لايخفى ان الاصل الذى ادعاه ليس بمعلوم قطعا واجيب القصاص متعين فى القتل فى النص الاول ولا شبهة فيه اذ التخيير بين القود والدية زيادة على هذا النص وهو ظاهر انما الشبهة فى كون القتل عمدا بل ظاهر النص عمومه للخطاء ايضا فدفعه ان المراد العمد الخ وانت تعلم انه قريب الى الحق (قوله واما فى الثانى) اقول الحديث مشهور تلقته الامة بالقبول على ما فى المنح عن العناية والنهاية وايضا نقل عن الكفاية ولو سلم ان هذا من قبيل العام الذى خص منه الخطأ بالنص الثانى وخص منه ايضا الامور المذكورة من قتل غير المكلف وغير معصوم الدم مثلا على ان مشايخنا السمرقندية يجوزون تخصيص العام ابتداء بخبر الواحد ولو سلم فذا جائز عند الشافعية مطلقا فيصلح الزاماله واما ما يجاب عنه ان الحديث دليل مستقل فى بيان موجب العمد وليس لتخصيص

مافى الآية حتى يرد عليه ماذكره فاورد عليه ان المفهوم من الهداية وشروحه على خلافه فالاشكال مورد عليهم لايخفى مافيه بل الايراد عليه انه حينئذ يلزم معارضة الخبر الواحد بالكتاب بل ترجيحه عليه فى نفس الامر (قوله بل الوجه) حاصله ان موجب كل القتل القصاص فقط لان الحيوة انما يحصل به لكن خص منه الخطأ فبقى فى العمد مقصورا لايخفى ان هذا من قبيل تخصيص الحكم بخصوص علته على انه ينتقض بالصلح على المال والعفو فى اولياء المقتول كما هو عندنا لانه ان كان الدية مانعة للحيوة فكذا العفو والصلح وان كانا غير مانعين فكذا الدية فالاولى ماسلفناه (قوله او يصلح ببدل) ولو كان البدل اكثر من الدية كما فى الايضاح عن الحقايق (قوله ولا كفارة فيه) لكن نقل عن الخانية لو قتل مملوكه او ولده المملوك لغيره عمدا عليه الكفارة (قوله السلامة فى اطرافه) اى فى اطراف الرضيع فانه وان لم يعلم سلامة لسانه وسمعه وسائر اعضائه مع ان السلامة شرط فى رقبة الكفارة الفرق بين هذا وبين عدم وجوب ضمان دية اطرافه فى الجناية عليها ان الحاجة فى التكفير لدفع الواجب والظاهر يصلح حجة له والحاجة فى الاتلاف الى الزام الضمان وهو لايصلح حجة فيه وتمامه فى المنح (قوله بلا قود) الا انه ان تكرر فللامام قتله سياسة (قوله بآلة غير جارحة) هذا هو الصواب بخلاف ما فى اقل النسخ بآلة جارحة باسقاط لفظ غير (قوله وانما قال ولو عبدا) قيل الاولى ان يشير اليه فى سائر الانواع وان المناسب ذكره عند بيان الحكم (قوله كرميه غرضا) اى مثلا فكذا صيدا وكذا رمى غرضا فاصابه ثم رجع عنه او تجاوز عنه الى ماورائه فاصاب رجلا اوقصد رجلا فاصاب غيره اواراد يد رجل فاصاب عنق غيره ولو عنقه فعمد قطعا اواراد رجلا فاصاب حائطا ثم رجع السهم فاصاب الرجل فهو خطأ لانه اخطأ فى اصابة الحائط ورجوعه سبب آخر والحكم يضاف الى آخر اسبابه ابن كمال عن المحيط قال وكذا لو سقط من يده خشبة اولبنة فقتل رجلا يتحقق الخطاء فى الفعل ولاقصد فيه فكلام صدر الشريعة فيه ما فيه كذا فى الدرر (قوله اوالاجتماع) فانه اجتمع فيه خطاء فعل القلب وهو ظنه صيدا مع خطاء الجوارح وهو اصابة الغير (قوله لعدم قصد النائم) هذا علة للاولى وعلة الثانية مفاد منه دلالة اومقايسة (قوله دون اثم القتل) اى مطلق نفس القتل عمدا اولا فى وجهى الخطاء بل فيه اثم ترك الاحتياط كما يشعر التعليل وصرح فى صدر الشريعة وهو المناسب لقوله عليه السلام رفع عن امتى الخطاء والنسيان فالكفارة حينئذ يكون امرا تعبديا لايستلزم اثم القتل اذ ليس من شرط الحكمة الاطراد بحسب الافراد كما اشير اليه فى الايضاح ويحتمل ان يراد من قوله دون اثم القتل اى دون اثم قصد القتل على ما نقل عن الكفاية ان فيه اثم نفس القتل وان لم يكن اثم قصد القتل لكن لايخفى عدم ملايمة التعليل وان ملايما للكفارة (قوله فان الافعال المباحة) يرد عليه انه يلزم حينئذ ان يكون النوم الذى ترك فيه مبالغة الاحتياط اثما سواء افضى اولم يفض الى القتل وهو ممنوع واما كونهما حكم الجارى مجراه الاولى عدم التفصيل بل الجمع فى التعليل بالنص كما فى المنح (قوله فى غير ملكه) بغير اذن السلطان ابن كمال (قوله ولا ارث الاهنا) عدم الارث عند كون الجانى مكلفا ابن كمال قيل هذا مستغنى عنه فى الجملة

باب مايوجب القود

(قوله لتمام المماثلة) اى فى الادمية فيعم صورة الحر بالعبد فيندفع مايرد ان الظاهر تعليل المسئلة بدليل يعم صورة القتل بالعبد لعل منشائه عدم الفرق بين المماثلة والمساواة والمختص بالحر هو الثانى (قوله

لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد) لان هذا مقابلة الجنس بالجنس ومن ضرورة المقابلة ان لايقتل الحر بالعبد (قوله والتخصيص بالذكر) لاينفى ماعداه كيف وفى خلافه نص ومن شرط المفهوم ان لايخالفه نص وان المطلق لايحمل على المقيد (قوله لان الشارح يجيب عنه) ولواتى النص بلزوم ان لايقتل الذكر بالانثى مع انه يقتل بالاجماع لايتمشى هذا الجواب (قوله ولنا ماروى) يرد عليه ان السنة القولية راجحة على الفعلية وان مذهب الصحابى ليس بحجة عند الخصم فيما لم يعلم اتفاقهم واختلافهم والظاهر ان هذا القول من على من هذا القبيل فلا يصلح الزاما له فالاولى ان يحتج بعموم امثال النص المذكور الا ان يقال فاذا تعارض فعله عليه السلام مع قوله والحال يمكن توفيقهما بان يقال المراد بالحديث المذكور لايقتل مؤمن بكافر حربى بقرينة آخر الحديث هو ولا ذو عهد فى عهده كما فى الزيلعى لزم توفيقهما وهذا محمول عليه كما يدل عليه آخر كلامه (قوله والصحيح بالاعمى) اورد عليه ان المفقود فى الاعمى هو السلامة دون الصحة ولذا احتيج الى ذكر سلامة العين بعد ذكر الصحة فى باب الجمعة فالاولى والسالم بالاعمى (قوله لقوله عليه السلام) الظاهر انه خبر واحد وقد عرفت ان الخبر الواحد لايخصص عام الكتاب وقد عرفت ايضا آنفا عموم الكتاب الا ان يدعى انه خص قبل هذا بما يجعله ظنيا ففيه خفاء او يدعى شهرة الحديث ويؤيده ان له شواهد مذكورة فى الزيلعى وايضا الظاهر انه انما يدل على الوالدين لاعلى الكل والمطلوب هو الكل ويمكن ان يقال وجه الدلالة على الكل ان الحديث معلل بالجزئية فالنص الوارد فى الابوين بل الاب فقط وارد فيهم دلالة اومقايسة لانهم اسباب احيائه فلا يكون سببا لافنائهم فالدية فى مال الاب فقط فى ثلث سنين لانه عمد (قوله وعبد ولده) الضمير ليس للسيد بل للوالد المقدر اى ولا والد بعبد ولده (قوله بل يكفر ويدى) قالوا هذا اذا اختلطوا فان كان فى وصف المشركين لايجب شئ لسقوط عصمته قال فى المنح جنى بما يباح قتله كحية فينبغى الاقدام على قتله ثم اذا تبين انه جنى فلاشئ على القاتل (قوله مات شخص) يعنى كان المؤثر فى موته مجموع الاربعة من فعل نفسه وفعل زيد واسد وحية (قوله وجب قتله) اى فى الحال هذا ان لم يمكن دفع ضرره الا به كما فى الاصلاح ونقل عن الكفاية فالاولى ان يشير اليه وفى قوله فى التعليل لان دفع الضرر واجب نوع اشارة اليه (قوله الصائل) من الصولة وهى الهجوم والحملة (قوله كذا اى يجب) اورد عليه الصواب كون اشارة كذا الى قوله لاشئ به كما يدل عليه آخر كلامه وانت خبير ان المراد باحدهما هو الاخر كما نبهه (قوله اوشاهر عصا ليلا فى مصر) قيل لو اطلقه عن قيد المصر لكان اولى لشموله غيره اقول المصر عام للغير ايضا وان كان مجازا لكنه شايع (قوله فقتله المشهور عليه) قيل الشرط هنا كون القاتل المشهور عليه بخلاف المسئلة السابقة فلا يلزم ان المسئلة الثانية تغنى عن الاولى يرد عليه انه قال فى التبيين انه لافرق فى عدم وجوب شئ بين كون القاتل المشهور عليه وغيره على ان غناء الثانية عن الاولى ليس بضرر بل الضرر عكسه (قوله تبع سارقه) اى سارق قدر عشرة دراهم فمافوقها فان اقل قاتله ولا يقتله وهل يقبل قوله انه كابرة ان بينة نعم والا فان المقتول معروف بالشر لم يقتص استحسانا والدية فى ماله لورثة المقتول فى الدرر عن البزازية (قوله اذا تعين لخلاص ماله) فان علم خلاص ماله بغير قتل كالصيحة فقتل مع ذلك وجب عليه القصاص كالمغصوب منه اذا قتل الغاصب فانه يجب القود لقدرته على دفعه بالاستغاثة بالمسلمين والقاضى تنوير والدر (قوله فاذا قتله الاخر) فيه اشارة الى ان قوله

فقتله المضروب لبس باحترازى فلا يردان الاولى فقتله الاخر كما فى الهداية (قوله وضمن قاتل مجنون) فى الشرنبلالية فى رواية عن ابى يوسف بنفى الدية (قوله ولو كان قتلهما) الصواب بترك الواو لان الدية فى الخطاء على العاقلة الا ان يقال بزيادة الواو وهو بعيد (قوله يقتص بجرح) المناسب ذكر هذه المسئلة فى باب الشهادة فى القتل (قوله او بشهادة) يعنى الجرح الذى جعله مجروحا ذا فراش ثابت اذا ثبت عيانا او بشهادة فكونه ذا فراش موجود فى الصورتين فلا يتوهم اختصاصه بالثانية من بيانه شرحا فيندفع توهم خلافه لكن يردان الصورتين فى الحقيقة واحدة اذ الثبوت اما بالاقرار او البينة هى الشهادة دائما وغاية كون الجرح فى محضر الجماعة هى الثانية والتأويل بوجود القاضى فى الجماعة الظاهر انه لبس بنافع نفع كثيرا الا ان يقال فى الاولى لا يحتاج الى القضاء بخلاف الثانية كما يشعره ما سيأتى من قوله قتل من له ولى واحد (قوله ويحد مر) بفتح فتشديد مهملة آلة يحفر بها الطين كما فى المغرب (قوله وهو بالفارسى كلنك) قيل هكذا فى نسخ رأيناها الا انه تصحيف من الناسخين فانها كلند بالدال والنونين قبلها لا باللام والكاف فى آخرها اقول وفى صدر الشريعة كلند بنون واحد قيل ففيه نوع مخالفة لما فى المغرب (قوله وروى عنه) قال فى الهداية وهو الاصح فقيل الاولى ان يجعل المتن شرحا والشرح متنا (قوله ولا عوده) هو الصواب الموافق للهداية والوقاية وفى بعض النسخ بلا ضمير فان مطلق العود هو المراد بالعصا وقد علم حكمه ثم انه قيل ان عود المر بمنزلة العصا الكبير وفيه خلافهما وقيل هو بمنزلة السوط وفيه خلاف الشافعى (قوله اومثقل) اى مثقل نحو حجر اوخشب لا مثقل حديد والا فيستغنى عنه بقوله وبحد مر لا بظهره (قوله من جنس الحديد) الاولى ترك هذا القيد لما سبق من ان كل مفرق الاجزاء من اللبطة ومحدد الخشب كالحديد (قوله رماه بمقدار حديد) ظاهره مخالف لما فهم من قوله لا بظهره آنفا وحمل احدهما على رواية والاخر على الاخرى بعيد (قوله رأسه مضبب بالحديد) من التضبيب بالضاد المعجمة مأخوذ من الضب وهو ان يجعل على شئ حديدة مثل الضب (قوله قال قاضيخان) نقل عن الخلاصة الاصح اعتبار الجرح عند الامام لوجوب القود وعليه جرى ابن الكمال وعن المجتبى ضرب بسيف فى غمده فخرق السيف الغمد وقتله فلا قود عند ابى حنيفة (قوله لو ادخله بيتا فمات فيه جوعا لم يضمن شيئا) وقالا تجب الدية ولو دفنه حيا فمات عن محمد يقاد به عن المجتبى قمط رجلا وطرحه قدام اسد او سبع فقتله فلا قود فيه ولا دية و يعزر و يضرب و يحبس الى ان يموت وفى رواية عليه الدية ولو قمط رجلا والقاه فى البحر فرسب فغرق كما القاه فعلى عاقلته الدية عند ابى حنيفة ولو سبح ساعة ثم غرق فلا دية قطع عنقه و بقى من الحلقوم قليل وفيه الروح فقتله آخر فلا قود فيه ولو قتله وهو فى حالة النزع قتل به الا اذا علم انه لا يعيش منه كذا فى الخانية وفى البزازية شق بطنه بحديدة و قطع آخر عنقه ان توهم بقاءه حيا بعد الشق قتل قاطع العنق والا قتل الشاق وعزر القاطع سقاه سما ان دفعه اليه حتى اكله ولم يعلم به فمات لا قصاص ولا دية لكنه يحبس و يعزر ولو اوجره السم ايجارا تجب الدية على عاقلته وان دفعه له فى شربة فشرب ومات منه فكالاول فلا يلزم الا التعزير كما فى الدر مع التنوير (قوله لو امر الغير به) اى واقتص الغير بحضوره لما يأتى (قوله وقال الولى امرته) اى لو قال ولى القتل بعد القتل كنت امرته بقتله والحال لا بينة له على مقالته لا يصدق (قوله لانها تندرئ بالشبهات) الضمير الى القصاص ولهذا قيل الاولى لانه يندرئ وقيل بتأويل

المقاصد او العقوبة (قوله ويقيد ابو المعتوه) من القود (قوله ويجب حالا) يعنى ان لم يؤجل الولى اجلا معلوما فالاولى ان يقيد بهذا وان يترك قوله وان لم يذكروا الحلول (قوله ويقتل جمع بفرد اذا باشر كل جرحا قاتلا كما فى الشرنبلالية (قوله وقيل لهم جميعا) الظاهر انه يقتل للجميع وتقسم الديات (قوله لان الموجود منهم) اورد الصواب ان الموجود منه قتلات وما يتحقق فى حقه قتل واحد والتصدى لتصحيح العبارة المذكورة بارجاع ضمير الجمع الى الاولياء مما لا يكاد يصح (قوله فى الفصل الاول) اى فى قتل جماعة واحدا (قوله لكنا تركنا للاجماع) هذا من طرف الشافعى ايضا (قوله ولنا ان كل واحد منهم) من الاولياء قاتل اى مستوف حقه على الكمال (قوله فى قتل واحد) من قبيل اضافة المصدر الى مفعوله والفاعل مذكور (قوله فعفى احدهما) قيل لو كتب عفا بالالف لكان على رسم الخط فانها منقلبة عن الواو (قوله اذ عند البعض) اورد عليه انه اذا كان مجتهدا فيه يكون سببا لدرء القود ولو كان القاتل عالما بالمسئلة (قوله فصار ذلك التأويل) قيل ينبغى اسقاط الفاء (قوله رجل جرح رجلا) اورد انه مخالف لما فى البزازية اشهد المجروح ان فلانا لم يجرحه ومات المجروح ان كان معروفا عند الحاكم والناس لم يصح الشهادة وان لم يكن معروفا صح انتهى (قوله جاز العفو) اى ان لم يكن المجروح عبدا (قوله لا يجب القود بقتل عبد الوقف) لعل وجهه شبهة الملك وقيل اشتباه من له حق القصاص (قوله ولا يقاد الا بسيف) ولو فعل الولى خلافه يعزر ولا ضمان عليه و يصير مستوفيا باى طريق قتله لكن يأثم (قوله والمراد بالسيف السلاح) قال فى الدر وبه صرح فى حج المضمرات حيث قال والتخصيص باسم العدد لا يمنع الحاق غيره به

﴿باب القود فيما دون النفس﴾

(قوله ولو اكبر منها) لاتحاد المنفعة (قوله ولو قلعت عينه لا) فى الدر عن المجتبى فقأ اليمنى ويسرى الفاقئ الى يمينه اقتص منه وترك اعمى وعن الثانى لا قود فى فقد عين حولاء (قوله فيقطع) اى تقلع وقيل تبرد الى اللحم موضع اصل السن ويسقط ما سواه لتعذر المماثلة اذ ربما تفسد لهاته وبه اخذ فى الكافى المنح عن المجتبى وبه يفتى والاصح ان لا يتوقف حولا الا ان يكون صبيا (قوله ولا فى طرفى رجل) فى الدر عن الواقعات لو قطعت المرأة يد رجل كان له القود لان الناقص يستوفى بالكامل اذا رضى صاحب الحق فلا فرق بين حر وعبد ولا بين عبدين واقره القهستانى والبرجندى (قوله فان سرت وجب القود) اى قود النفس (قوله وعن ابى يوسف) لكن جزم فى قاضيخان بلزوم القصاص وجعله فى المحيط قول الامام وخير المجنى عليه وعلى هذا فى السن وسائر الاطراف التى تقاد اذا كان حرف الضارب والقاطع معيبا يخير المجنى عليه بين اخذ المعيب والارش كاملا قال برهان الدين هذا لو الشلاء ينتفع بها فلو لم ينتفع بها لم تكن محلا للقود فله دية كاملة بلا خيار وعليه الفتوى مجتبى وفيه لا تقطع الصحيحة بالشلاء كذا فى الدر (قوله لا يقطع يدان بيد) ان امر التقييد باليد وبالتثنى تمثيلى اذ حكم الرجل والسن ونحوهما مما دون النفس وكذا حكم الاكثر من الرجلين كذلك كما فى الدر عن الجوهرة (قوله اذ لم يوجد من كل منهما) هذا جار فى قتل النفس مع تخلف الحكم وقد ذكر آنفا لان الاطراف تابعة لها (قوله فلا يجوز ان يقطع الكل) يعنى اذا كان ما قطع كل منهما بعضا من المقطوع فلو قطع تمام اليد من كل منهما لزم ان يقطع الكل بالبعض وذا لبس بجائز (قوله ولا الثنتان بالواحدة) ظاهره اعتبار دخوله تحت التفريع والظاهر انه

ليس بداخل ثم انه اورد على الحنفية والشافعية بكون هذين الحكمين مخالفا على اصلهما اما الحنفية فان صدور مقدور واحد عن قادرين جائز عندهم وعدم القطع فى هذه يوجب عدمه بل الجزء المقطوع من احدهما غيره من الآخر واما الشافعية فذلك ليس بجائز عندهم فينبغى ان لا يقطع اقول انهم ذكروا ذلك فى افعال العباد بالنسبة الى قدرة الله تعالى فلا نسلم عمومه على الكل ولو سلم فانما يرد لو علل هنا بما يلايم ذلك على انه يجوز ان يوجد هنا مانع من تأثير العلة كما اشير وان ذلك فى المقدور الواحد الشخصى وكون هذا من هذا القبيل ممنوع (قوله فى العصمة فقط) وهى لاتقبل الزيادة والنقصان (قوله وفى الطرف) الاولى ان يستدل فى النفس بما تقدم من اجماع الصحابة وان الطرف لايقاس عليه (قوله لما مر مرارا) قيل يعنى ان العاقلة لا تعقل العمد لكن فيه تأمل (قوله تساويهما فى سبب الاستحقاق) السبب مقطوعية يديهما والاستحقاق استحقاقهما قطع يد القاطع (قوله لتعزز السبب من القاطع) فى حق كل منهما (قوله يمنع تقرر السبب) الصواب الموافق لما فى الزيلعى لايمنع (قوله استويا فى استحقاق رقبته) فلو كان يمتنع بالاول لما شاركه الثانى (قوله كيلا يبقى حق المظلوم) اذ لو اكتفى بالقود لبقى لكل منهما بعض حقهما (قوله رمى عمدا) هذا ليس من مسئلة الباب فلعله استطرادى استظهارا لما سبق فى اجتماع القود والدية لكن لم يعقب هذا على ما تقدم فى بعض الكتب (قوله اى بموجب قطعه وقتله) فان خطاء فالدية وان عمدا فالقود كما سيوضحه (قوله برئ بينهما) اولا فهذه ستة مسائل لا يكون فيها تداخل (قوله لانه المثل صورة) اى الاخذ بهما مثل صورة ومعنى وهو ممكن فلو اكتفى بالقتل يكون المماثلة معنى فقط فلا يصار اليه عند القدرة على المماثلة صورة ومعنى وهو ان يعلم عدم السراية اى الى الموت وهذا متعذر هنا لعل الاولى عدم ذكر هذا القول كما فى الزيلعى (قوله وقد بين حكم كل منهما) من انه تداخل فى واحد منهما دون غيره (قوله ومات من عشرة) وهذا اذا ضرب عشرة فى موضع وتسعين فى موضع آخر والا فلا يمكن الفرق بين سراية احدهما وبرئ الآخر كذا نقل عن المعراج (قوله وعن محمد) فى المنح عن الجواهر رجل جرح رجلا فعجز المجروح عن الكسب يجب على الجارح النفقة والمداواة وفيها رجل جاء بعوان الى رجل فضربه العوان وعجز الكسب فمداواة المضروب ونفقته على من جاء بالعوان انتهى ثم قال والظاهر ان هذا مفرع على قول محمد وفى الدر فى المجتبى عن ابى يوسف نحوه (قوله وان بقى) فى ضرب مائة سوط جرحه (قوله رجل قطع يد رجل عمدا) فى الشرنبلالية عن البرهان وكذا خطاء لكن فى القهستانى عن شرح الطحاوى ان الدية على العاقلة فى الخطاء ومن ظن انها على القاطع فى الخطاء فقد اخطأ (قوله عن القاطع) قيد به متنا وشرحا كما سيأتى من انه لو كان العفو عن الجناية او عما يحدث فالحكم ليس كذلك ثم ان التقييد باليد ليس احترازيا اذ حكم الشج والجرح كذلك كذا فى الدر (قوله فالخطاء من الثلث) اورد عليه ان الملازمة ممنوعة عند عدم خروج الجناية من الثلث لانه يلزم حينئذ شئ وقد قال ولاشئ عليه ولا يبعد ان يقال المراد لاشئ من تمام ماذكر عليه (قوله فيعتبر من الثلث) فان خرج من الثلث فيها والا فعلى العاقلة ثلثا الدية كما فى شرح الطحاوى فمن ظن انها على القاطع فقد اخطأ قطعا ومفاده ان عفو الصحيح لا تعتبر من الثلث ذكره القهستانى كذا فى الدر (قوله هذا عنده) اى ضمان الدية بعد عفو المقطوع عن القاطع مذهب ابى حنيفة (قوله ثم مات) اى من سراية القطع فلو لم يمت من السراية فهو لها الارش اجماعا واو عمدا

(قوله وعليها فى مالها) الاولى ان يزاد هنا لفظ لو عمدا او يترك فيما تقدم لفظ عمدا (قوله وعلى تقدير السقوط اولى) لانها لايمكنها ان تستوفى القصاص نفسها (قوله وانما سقط للتعزر) اى لتعزر المساواة بين طرفى الرجل والمرأة للتفاوت بين طرفيهما يرد عليه ان هذا النص ان كان جاريا على اطلاقه وعمومه فلا معنى للتعزر والسقوط والا فلا معنى لكون القصاص موجبا اصليا للعمد لعل الاولى فى التعليل ان الواجب فى هذا القطع هو الدية وذا ليس بمعلوم لكونه دائرا بين ان يكون خمسة آلاف درهم وبين ان يكون خمسمائة دينار فصار مجهولا فلم يصح مهرا فلها مهرها (قوله ينبغى ان تقع المقاصة) ظاهره الاطلاق والمذكور فيما سيأتى اختصاصه بالعجم لعل لهذا احال تحقيقه لما سيأتى (قوله وهو عدم وجوبها) اورد انه مخالف لما سيذكره ان الزائد فى الاقل وصية للعاقلة ويصح لايخفى ان هذا الكلام من الشارح تعريض او تقييد للمتن فالكلام فيما سيأتى كالكلام هنا وقد عرفت فى وجه احالته على ما سيأتى من اختصاص هذا الحكم للعجم ففى غيره الحكم على حاله (قوله ولامال له سواه) اورد ان هذا القول لم يوجد من غير صدر الشريعة ولم يتضح فائدته على ان ضمير سواه على مايقتضى عبارته راجع الى الدية فله صحة فى الجملة وفى هذه العبارة صرح برجوعه الى مهر المثل فلا صحة له اذ مهر المثل لها لاله لان ماله هو الدية فهذا ناش من التقصير فى اخذ مراد صدر الشريعة وانت خبير من السباق والسياق ان المراد من المهر المثل الواقع فى التفسير هو الدية (قوله والاسقط عنهم) قيل لا يسقط قدر نصيب القاتل والاصح سقوطه لانه اوصى لمن تجوز له الوصية ولمن لاتجوز فيكون الكل لمن تجوز كمن اوصى لحى وميت تكون كلها للحى وتمامه فى الزيلعى والمنح (قوله اذ تبين بالسراية) هذا جار فى مسئلة موت المقطوع بعد العفو عن القطع او عن جنايته مع التخلف (قوله واما استيفاء) يرد عليه انه لا اقل عن ايرائه شبهة والشبهة اثرت فى عفو القطع كما اشير آنفا (قوله وعندهما لايضمن) فى الشرنبلالية عن البرهان وهو الاظهر (قوله فلا يتقيد بشرط السلامة) والاصل ان الواجب لايتقيد بوصف السلامة والمباح يتقيد به ومنه ضرب الاب ابنه تأديبا او الام او الوصى ومن الاول ضرب الاب او الوصى او المعلم باذن الاب تعليما فانه لاضمان فضرب التأديب مقيد لانه مباح وضرب التعليم لا لانه واجب ومحله فى الضرب المعتاد اما غيره فوجب الضمان فى الكل وتمامه فى الاشباه (قوله كالامام) يشمل القاضى كما نقل عن الاكملية ويأتى هنا (قوله لان حقه فى القطع) فى ظاهره بالنسبة الى قاعدة الواجب لايتقيد بشرط السلامة والى ماسيذكر من قوله وفى مسئلتنا نوع شئ لايخفى (قوله والعمل) اى يجب العمل على البزاغ ونحوه وانت خبير ان مثل هذه الافعال ان بمجرد الامر كقوله اقطع يدى فقطعها ومات فالوجوب ليس بمعلوم (قوله ان استيفاء القصاص بنفسه) ان المورث للشبهة انما هو فى كونه فى معنى المخطئ لاهذا الاستيفاء لايخفى ما بينهما من الملابسة فالاسناد مجازى (قوله ينبغى ان يورث حكم القاضى فى الصورة الاولى) المراد من الاولى مسئلة قطعت يده وقد اشير حكم القاضى فى شرحها حاصل الايراد هذا الدليل جار فى هذه الصورة مع تخلف الحكم اذ الشبهة موجودة هناك مع ان القصاص لم يسقط فلا يرد انه حكم على معدوم اذ لم يتقدم حكم من القاضى ومعه قصاص وظهر سهو من حمل هذا على السهو الظاهر بناء على ان من لحق بقطعه حكم الحاكم شبهة حى وهو المقطوع ثانيا والمقتول المقطوع اولا ولم يلحق بقطعه حكم الحاكم حتى يورث شبهة انتهى اذ الكلام فى توجه

القصاص على المقطوع ثانيا ومقتضى الشبهة الناشئة من الحكم عدم توجهه (قوله اقول
فى دفعه) هذا لبس بجيد ذاتا وجوابا اما ذاتا فلان حاصله ان مدعى القطع مكره
والقاضى آلة والفعل مضاف الى الحامل اى المدعى فيقتص منه لا الالة اى القاضى ولاشك
ان القضاء بالحجة والاكراه بالبغى فاين هذا من ذلك على انه يلزم حينئذ عدم فائدة القضاء
ولوسلم ذلك واضمحل القضاء لصار المدعى مستوفيا بنفسه وهولوفعل ذلك حقيقة وسرى
الى النفس لايقتص منه للشبهة كما علم آنفا فكيف يقتص هنا وانه منقوض بما سيأتى انه اذا كانت
الشهادة على العمد فقتل به فجاء حيا يخير الورثة بين تضمين المدعى اى الولى الدية اوالشهود
اذ موجب ماذكر ان يكون اللازم فى التضمين هو القصاص على المدعى فقط ولبس كذلك
كذا قالوا واما جوابا فلاشك ان هذا لبس بملايم للسؤال فضلا عن جوابيته وماقيل ان المراد من
مدعى القتل هنا هو بكر فى المسئلة السابقة فانه يدعى قطع يد زيد قصاصا والمراد بالقصاص فى العبارة
المذكورة هو القصاص بالقتل آخرا مقابلا للدية فيه لا القصاص بالقطع كما هو الواقع اولا
وقد اشتبه الامر فى هذا المقام على الناظرين فجزموا ان كل واحد من لفظ القصاص ولفظ
القاضى ههنا غلط فلا يخفى انه لم يفهم منه امر معتد به فى دفع شئ من الشبه بل لايكون له
حاصل تحمل هذين اللفظين على الغلط اقول وبالله التوفيق ان مراده كما يومى اليه اول
كلامه وان قصر عبارته عما اراده ان يقال ان الحكم لايوجب شبهة بل مايوجبه هو القوة للزوم
القصاص لان الحكم امر ثبت به القطع السارى الى الموت ففى البداية وان كان الثابت به
القطع لكن فى النهاية والحقيقة القتل فالقصاص قوى به ويمكن حمل عبارته على مايقرب اليه
وان بتكلف بان يقال ان لفظ على فى قوله على مدعى القطع بمعنى اللام اى بوجوب القصاص لمدعى
القطع وضمير عليه فى موجبا عليه الى القاضى وقوله فاذا كان فى حكم المكره الخ اى اذا كان
القاضى مكرها فى حكمه لايكون شبهة واذا لم يكن شبهة وجب القصاص عليه اى على
المقتص منه وهو زيد فى المثال وقوله لان القاضى الخ دليل للمقدمة الاولى وذلك فى ويكون
ذلك اشارة الى المدعى ومعنى كونه كالمباشر للعمد كونه مباشرا للقتل عمدا لاجل القصاص
فحاصله ان حكم القاضى لصدوره عنه اضطرارا لبس بمضاف اليه بل الى المدعى فلايكون
شبهة منه هذا غاية صرف الوسع لاصلاحه وان بقى شئ بعد وراء حجبه فاطناب الكلام
لاضطرار مهام المقام ولكونه معترك جمهور الناظرين العظام (قوله ضمن دية اليد) اى
ان لم تسر الى النفس لكن لايجب القصاص اى قصاص اليد

﴿ باب الشهادة فى القتل ﴾

(قوله بسبب العقد) اى عقد قيامهم مقامه كما فى الزيلعى وسيشير اليه قال صدر الشريعة
المراد بالخلافة هنا ان يقوم شخص مقام غيره فى اقامة فعله (قوله كما اذا اتهب العبد) اى قبل
الهبة (قوله بطريق الخلافة عن العبد) فالملك ثبت ابتداء للمولى لانه خليفة عن العبد لعدم
اهلية العبد للتملك فكذلك المقتول لعدم اهلية القصاص ثبت للورثة خلافة عنه (قوله
فذهب الامامان) المفهوم من الاشباه اختيار هذا الثانى مشار الاستناد الى الامام (قوله درك
الثأر) اى الانتقام من غير ان يثبت للميت فالفرق بين الخلافة والوراثة ان الوراثة تستدعى
سبق الملك المورث ثم الانتقال منه الى الوارث والخلافة لاتستدعى ذلك (قوله لان القصاص
ملك الفعل فى المحل) قيل يرد عليه من جانبهما ان ملك القصاص يجوز ان يثبت للميت
بطريق الاستناد فانه ان مات من ذلك الجرح يعلم انه ملك القصاص من وقت الجرح كما

ان الحالة فى الدية وشبكة الصيد كذلك انتهى ولايبعد ان يقال ان ماذكره من النص يبطل هذا
الجواز بل هذا المذكور علة لهذا النص بل يمكن ان يقال انه بيان للحكمة لا علة فالجواز
رأى بمقابلة النص (قوله فاذا كان القصاص) اشارة الى ان المذكور بعده فرع ماذكر
قبله واشارة الى ثمرة الخلاف (قوله فلا يصير احدهم خصما خلافا لهما) والاصل ان
كل مايملكه الورثة بطريق الوراثة لا يصير احدهم خصما عن الباقين (قوله
بالاجماع) المفهوم من التفريع السابق ومن تصريح البعض كون هذا مبنيا على
الخلاف السابق والمفهوم من هذا القول كونه مجمعا فلعل الاولى ان يترك هذا (قوله
اخبروليا قود) عبر بالاخبار مع ان السباق يقتضى الشهادة وقد رجع بالشهادة فى نحو
الكنز اشارة الى عدم الاحتياج الى دعوى القاتل فى ثبوت هذا الحكم وقد كان
الشهادة باطلة لجرها نفعا وهو انقلاب القصاص مالا (قوله فهو عفو للقصاص) ان
اريد من العفو مطلقا فلبس بصحيح للزوم المال فى اكثر الصور الآتية وان اريد عفو قصاصه فقط
ففى الصورة الثانية لزمهما عدم المال وان اريد مجموعهما فالظاهر جمع بين الحقيقة والمجاز غايته
اعتبار عموم المجاز ولابد له من قرينة اوادعاء الاشتراك المعنوى (قوله ومافى يده) اى الشريك
(قوله قد بطل بتكذيبه) من قبيل اضافة المصدر الى الفاعل اى بتكذيب المشهود عليه
القاتل فى انكار العفو (قوله والمقرله) اى الشريك (قوله بل اضاف الوجوب الى غيره) قيل
فان كان حاصل تصديقه انى عفوت وانقلب القصاص مالا لقائل ان يقول قول الشريك
قد عفوت اسقاط لحقه عن ذمة القاتل فيكون ساقطا ولايضره تكذيب القاتل ولايكون
هذا القول منه اقرارا بان مافى ذمة القاتل حق المخبرين حتى يكون كمسئلة الاقرار بالدين
ويمكن دفعه ان اخبار المخبرين للاشعار بان حقهما قد انقلب مالا وتصديق الشريك
لتحقق ان طالبهما قد انقلب مالا كما ذكر وهذا عين الاقرار بان لهما على ذمة القاتل حق
فتدبر انتهى يرد عليه انه على هذا يلزم ان يكون اللازم الثلثان ولبس كذلك بل هو الثلث فتأمل (قوله
والمطلق يغاير المقيد) الظاهر انه لبس بمطلق بل مقيد ايضا (قوله فكان على كل قتل شهادة فرد
فردت) اى الشهادة وكذا الواكل النصاب فى كل فريقين معا بخلاف المتعاقب ان حكم اولا بموجبها
(قوله وجه الاستحسان) حاصله حملا على الادنى وهو الدية (قوله والمطلق لبس بمجمل)
من الاجمال وهو ماخفى المراد منه بحيث لايدرك بنفس اللفظ الا ببيان من المجمل كالاسم
المشترك وتفصيله فى الاصول (قوله وقال الولى قتلتماه) فلو صدقهما لبس له ان يقتل واحدا
منهما لان تصديقه بانفراد كل بقتله وحده اقرار بان الآخر لم يقتله بخلاف قوله قتلتماه لانه
دعوى القتل بلا تصديق فيقبلهما باقرارهما كما فى الزيلعى ولو كان مكان الاقرار شهادة
والمسئلة بحالها يعنى قال الولى قتلتماه (قوله فجاء المشهود بقتله) الجار متعلق بالمشهود اى
شهد انه مقتول (قوله لانه قبض الدية بغير حق) وهو ظلم والظلم يجب دفعه ويحرم تقريره (قوله
فى الصورتين للعاقلة) اورد ان الدية فى العمد لايكون على العاقلة قط يمكن ان يكون قوله
فى الصورتين مبنيا على التغليب اذ فى الصورة الاولى وان كان عمدا لكن فيه خطأ ايضا
وان يكون قوله للعاقلة مثلا اى مبنيا على التمثيل اومن قبيل الاكتفاء (قوله ثم لما فرغ عن
مسائل الشهادة) فيه تغليب ايضا اذ الفراغ قد كان من الاقرار ايضا لعل ترجمة الباب بالشهادة
فقط لهذا ايضا (قوله اعلم ان الاصل ان العبرة) قيل لو اكتفى بان العبرة لكان اولى ثم الظاهر

ان هذا الاصل مختص للامام فيجب الدية فان قيل اللازم مما ذكر هو القصاص قلنا ما ذكرت هو القياس لكن فيه شبهة لسقوط العصمة فى حالة التلف (قوله يجب عليه فضل مابين) لوكانت قيمته الف درهم قبل الرمى وثمان مائة بعده لزمه مائتان كذا فى الزيلعى

﴿كتاب الديات﴾

(قوله ثم قيل لذلك المال دية تسمية بالمصدر) كذا فى المنح لكن قال ابن الكمال واختاره فى الدر ان الدية فى الشرع اسم للمال الذى هو بدل النفس لاتسمية للمفعول بالمصدر لانه من المنقولات الشرعية لايخفى انه لامنافاة بين كونه منقولا وبين ذلك التسمية بل يجوز كونه بيانا لوجه المناسبة بين المنقول والمنقول عنه (قوله الدية الف دينار) الواو بمعنى او فيشير ان الواجب احد الثلثة والقاتل مخير فى دفع ايهام سواء فى الخطأ اوفى شبه العمد هذا موافق لتصريح شرح المجمع ومخالف لتصريح المحيط والتفصيل فى الشرنبلالية (قوله ومن البقر) قيمة كل بقر خمسون درهما وقيمة كل شاة خمسة دراهم والمراد من الثوب ازار ورداء فى المختار وقيل فى زماننا قميص وسراويل (قوله من بنت مخاض) هى التى طعنت فى السنة الثانية والبنت اللبون هى التى طعنت فى الثالثة والحقة هى التى طعنت فى الرابعة والجذعة فى الخامسة (قوله والثنية) ما دخل فى السادسة والخلفات جمع خلفة بمعنى الحامل (قوله وكفارتهما) وهو الظاهر وفى بعض النسخ وكفارتها بالافراد لعله سهو من الناسخ فلا يحتاج الى كما فى بعض الحواشى من التأويل لكن ان حكم الكفارة قد علم فى اول الجنايات فكان المستغنى عنه (قوله تعرف بالتوقيف) اى بالسماع لانها مما لايعرف بالعقل ولا مدخل للرأى اى فيها كما فصل فى بحث العلة من الاصولية (قوله وقد ورد هذا اللفظ موقوفا) الموقوف ما يضاف الى الصحابة من اقوالهم وافعالهم والمرفوع ما يضاف الى النبى عليه الصلاة والسلام بلا ذكر الوسائط من الرواة (قوله والذمى كالمسلم) فيه اشارة الى ان المستأمن ليس كالذمى كما اقره فى الشرنبلالية لكن اختير فى التنوير تساويه مع الذمى ونقل فى شرحه التصحيح عن الزيلعى الجزم عن الاختيار (قوله كل ذى عهد فى عهده) اى ما دام فى عهده (قوله والمارن وكذا الانف) وهو ما لان منه والارنبة طرف الانف (قوله ان منع النطق) قيد ان فى لسان الاخرس حكومة كما فى الجوهرة اواداء اكثر الحروف والا قسمت الدية على عدد حروف الهجاء الثمانية والعشرين اوحروف اللسان الستة عشر تصحيحا فما اصاب الفائتة يلزمه كما فى الشرنبلالية والدر عن شرح الوهبانية (قوله اربع ديات) قيل فيكون من الغرائب التى يسئل عنها وهو انه اى شئ يكون الجناية بازالة بعضه اعظم من الجناية بازالة كله (قوله اشفار العينين) جمع شفرة بضم الشين وتفتح طرف العين اوالاهداب ايهما يراد يصح ولو قطع الجفون باهدابها فدية واحدة كالمارن مع القصبة وكل الاشفار اربعة (قوله يعنى يجب فى كل سن) يعنى نصف عشر دية الرجل ان سن رجل ونصف عشر دية المرأة ان سن مرأة واما فى العبد فنصف عشر قيمته (قوله فالوجه ما ذكر صدر الشريعة) هذا من قبيل بيان الحكمة لا من قبيل ذكر العلة فلا يرد النقض بنحو الابهام والمسبحة (قوله فانقطع نسله) اى ماؤه لوضوح العلاقة والقرينة فلا يرد ايضا ان قطع النسل لا يتوقف عليه

﴿فصل﴾

(قوله لاقود فى الشجاج) جمع شجة تختص بما يكون بالوجه والرأس لغة وما يكون لغيرهما جراحة (قوله بان يسبر غورها) السبر النظر الى قعر الجرح يقال سبرت الجرح اذا نظرت ما غوره والغور القعر والنهاية وفتيل الجراحة (قوله وفى ظاهر الرواية

يجب القصاص فيما دونها) قيل شامل للسمحاق وفيه تسامح لانه لا تقاد فيه اجماعا كما لا قود فيما بعدها كالهاشمة والمنقلة بالاجماع وعزى للجوهرة (قوله نصف عشر الدية رجلا او امرأة) لكن ان لم يكن اصلع والا ففيها حكومة لان جلده انقص زينة من غيره قهستانى عن الذخيرة (قوله والجائفة) موضعها مابين اللبة والعانة عن الخانية (قوله حكومة عدل) وما لاقود فيه يستوى فيه العمد والخطاء (قوله احتراز عما قاله الكرخى) قال فى الدر فى الخلاصة انما يستقيم قول الكرخى لو الجناية فى وجه الرأس فحينئذ يفتى به وفى غيرهما فتعسر على المفتى يفتى بقول الطحاوى مطلقا لانه ايسر انتهى ونحوه فى الجوهرة بزيادة وقيل تفسير الحكومة هو ما يحتاج اليه من النفقة واجرة الطبيب والادوية الى ان يبرأ (قوله فيمن قطع طرف اسنانه) الظاهر الطرف المقطوع من السن ويمكن ان يكون فيما يجاور السن (قوله ولاشئ فى الكف) قال فى الدر هذا عند ابى حنيفة رحمه الله كما لو كان فى الكف ثلث اصابع فلاشئ فى الكف بالاجماع اذ للاكثر حكم الكل وفى جواهر الفتاوى ضرب يد رجل وبرئ الا انه لا تصل يده الى قفاه فبقدر النقصان يؤخذ من جملة الدية ان نقص الثلثان فثلثا الدية وهكذا واقره المصنف ولو قطع مفصلا من اصبع فشل الباقى اوقطع الاصابع فشل الكف لزم دية المقطوع فقط وسقط القصاص فافهمه وان خالف الدرر ذكره الشرنبلالى انتهى (قوله وبحركة ذكره) الظاهر وبحركته فى الذكر كما هو فى اخويه الا انه اظهر لئلا يتوهم حركة العين واللسان (قوله وان علمت فالدية) اى اذا ثبت ببينة او باقرار الجانى وان انكر اوقال لا اعرف صحته فحكومة العدل عن الجوهرة (قوله وكلامه فى اللسان) نقل عن الخانية بان لم يستهل ويجب الدية فى لسان الصبى اذا استهل وان لم يستهل كان فيه حكومة العدل انتهى وفى كلام الزيلعى ما يخالفه (قوله وارش الموضحة) هذا يقتضى اما ان يكون الموضحة مختصة بمنبت الشعر او يكون الحكم مختصا بما فى منبت الشعر والكل ليس كذلك (قوله طريق معرفة ذهاب السمع) قال فى الشرنبلالى لم يبين بعده طريق معرفة ذهاب الشم والذوق والكلام ورأيت بخط شيخ استاذى العلامة المقدسى ان فى الكلام يغرز لسانه بابرة فان خرج منه دم اسود فصادق وان خرج احمر فلا وفى الشم بالروايح الكريهة انتهى قلت والذوق يمكن باستغفاله باطعامه نحو حنظل بعد حلو انتهى (قوله بل دية المفصل) عد هذا من سقطات صاحب الدرر وفى الشرنبلالية عن النهاية عن شرح الطحاوى ان الواجب عند شل الباقى دية الاصبع اجماعا وكذا عن الغاية مشعرا بدعوى الاجماع ايضا ونقل البعض عن مبسوط البزدوى والجامع الصغير البرهانى مثل ذلك لكن لم يقع تصريح الاجماع فى رواية الجامع فما نقل عن الهداية والكافى من ان الواجب فى هذه الصورة المفصل والحكومة فيما بقى فمؤول مصروف عن ظاهره لعل ما وقع فى التنوير مبنى على ظاهر ما فى الهداية والكافى (قوله ذكره الزيلعى) اورد عليه انه ليس ما ذكره الزيلعى بل ما ذكره الزيلعى لزوم دية الاصبع اذ المراد بارش الواحد فى كلامه ارش اصبع بقرينة سوق كلامه (قوله اذا فات منفعة المضغ) هذا الى قوله وعلى هذا من كلام الخلاصة وعلامة المتن لاينافى ذلك بل يحسن بالنظر الى ما قصده من الكلام فعلى هذا يندفع ما يورد عليه من انه يلزم حينئذ حكومة العدل كما فى الزيلعى وعلى هذا لايبقى كلام الكافى على اطلاقه اورد عليه انه وقع فى الخلاصة اولا نقلا عن الطحاوى واو كسر بعضها فاسودت الباقية او احمرت او اخضرت او ادخلها عيب يوجد من الوجوه بالكسر

لاقصاص وتجب الدية فى كله ثم وقع فيه مانقله المصنف نقلا عن الفتاوى الصغرى ففى المسئلة روايتان اختار احدهما الكافى وجمع بينهما الخلاصة فالحمل على تقييد الاطلاق ليس بصحيح لان ذلك انمايكون عند اتحاد رواية المسئلة ثم قيل ايضا فكلام الكافى خال عن الصحة لايخفى ان الوقوع كذلك فى كتاب واحد نقلا عن كتابين لايوجب تعدد الرواية بل يوجه بمثل هذا التوجيه بل حمله على تقييد المطلق اقرب من حمله على تعدد الرواية على ان قوله اذا فات منفعة المضغ الى قوله و الا فلاشئ معنى قوله او ادخلها عيب بوجه ما فلاتغاير بينهما الا بمذكورية قوله والافلاشئ ومتروكية غايته توجه الايراد على المصنف من هذا الطريق لامماذكره (قوله فنبت سن الاول) ان كان كما كان والافعليه نصف الارش (قوله ضرب سن صبى) فيه اشارة الى انه لاينتظر فى البالغ لان نباته نادر ولايفيد تأجيله الى سنة فيؤخر الى البرء فقط (قوله فيبرد بالمبرد) هو بكسر الميم مهملة حكومة العدل لاتتحملها العاقلة مطلقا على الصحيح كما فى التاتارخانية

﴿ فصل ﴾

(قوله ضرب بطن امرأة) لعل الظاهر ان التقييد على الاعم الاغلب و الا فان ضرب غير بطنها فعلم كون الالقاء من تأثيره فالحكم كذلك (قوله امرأة حرة) لوقال امرأة حامل حر لشمل متنا على ماسيذكره شرحا من ان جنين الامة من مولاها وجنين المغرور مثل الحرة ثم انه خرج بهذا القيد الامة و البهيمة و سيجئ حكم الاولى واما الثانية انه تجب نقصان قيمة الام وان لم تنقص لايجب شئ (قوله و هو ايضا خمسمائة دراهم) فالذكر والانثى هنا مساو مع تفاوتهما فى دية النفس فقوله لماروى اشارة الى ان ثبوته بنص مخصوص وان فرض كونه خلاف قياس قيل و يظهر فائدة اعتبار عشر دية المرأة مع انها خمسمائة ايضا فى قيمة الامة على ماسيجئ فتدبر انتهى لايخفى انه لوسلم مقايسة حال الامة على الحرة ان هذا مخالف لتصريح قاضيخان من ان الغرة خمسمائة درهم ذكرا كان الولد وانثى وقال فى جنين الامة الذكر و الانثى فى القدر سواء (قوله فى سنة) اى وجب الغرة فى سنة على العاقلة كما يقتضى تعليله وصرح فى الهداية وايضاح الاصلاح ومقتضى ظاهر كلامهم الاطلاق واقتضاء القاعدة الاختصاص بالخطأ فلينظر (قوله ان كان المضروب جنبين) الاولى ان يترك لفظ المضروب او يأتى بدله نحو لفظ السقط (قوله وهو مؤخر مطلقا) اى لفظا ورتبة معانه ليس من المواضع استثبت من عود الضمير الى المتأخر لفظا هذا على نسخة المص واما اكثر نسخ الصحيحة للصدر الشريعة فخل ما اختاره المصنف على انه يمكن ارجاع الضمير الى الامة بتأويل القن او النفس اوصورة الحامل وقد قال البيضاوى فى سورة البقرة ان الضمائر واسماء الاشارة تذكيرها وتأنيثها امر اعتبارى يجوز ارجاع كل اواشارته الى الآخر (قوله ان العبرة لحالة الرمى) اورد انه لامساس لذلك بمانحن فيه وانت تعلم مافيه (قوله لاموروثه) اورد الحق انه تصحيف من قوله لامن ورثة ورد انه موروثة بالتاء اى القيمة ليس بموروثة (قوله وما استبان بعضه) كظفر وشعر كما فى الدر (قوله امرأة اسقطت) اى عمدا والافلا شئ عليها كما فى قاضيخان (قوله الاان يكون الزوج) فى الشرنبلالية هذا على الرواية الضعيفة لاعلى الصحيحة وتفصيله فيها (قوله ولوامرت امرأة) قيل الظاهر ان اذن لها زوجها والافمجرد امر الام لايكون سببا لسقوط حق الاب على مايدل عليه سوق كلام الخلاصة اورد عليه الضمان عند عدم اذن الزوج على الآمرة فلايلزم سقوط حق الاب اقول قد صرحوا ان الآمر لايضمن بالامر الافى خمسة وهذه ليست بمذكورة فى تلك المستثناة وان الاصل فى الحكم اضافته الى مباشر الفعل

لاالى متسببه وقد صرح ايضا فى الشرنبلالية تفصيلا ببيان وجهه

﴿ باب مايحدث فى الطريق ﴾

هذا شروع فى بيان القتل تسببا (قوله وهو المستراح) هو بيت الخلاء (قوله او دكانا) وهو الموضع المرتفعة على المسطبة (قوله ولكل من المارة) ان اهل خصومة واوذميا بخلاف نحو العبد والصبى المحجورين (قوله نقضه) اى بعد البناء وان لم يكن له ضرر وقبل ان لم يكن له مثل ذلك والاكان تعنتا كذا فى الزيلعى فاذا نقضه بعد البناء فجواز منع البناء قبله بالاولى لكن هذا كله اذابنى لنفسه بغير اذن الامام اوكان مثله للطالب لاينقض الا ان يضر بالعامة والقعود فى الطريق للبيع والشراء على هذا التفصيل (قوله لانه كالملك الخاص بهم) كذا فى الدر لكن اورد عليه انه ينبغى ان يقال كما فى الهداية لانها مملوكة لهم وضمن دية من مات اى مع عاقلته لاعليه وحده وان اوهمه عبارته ولهذا اعترض عليه به وان امكن لشيوع مثله فى جنسه اكتفى به مسامحة ثم هذا الضمان ان اصابه الطرف الخارج فقط والا فان علم اصابة الداخل فقط فلاشئ وان علم اصابتهما معا وجب النصف وهدر النصف وان لم يعلم ففى القياس عدم شئ و فى الاستحسان ضمان النصف (قوله وضمن قيمة بهيمة) اى من ماله فقط (قوله جوعا اوغما) القيد ليس احترازى بل على الاغلب والافموت العطش مثلا مثله (قوله فعطب به يعنى رجل اومال (قوله اوادخل حصيرا) خلافالهما نقل عن البرهان عن الذخيرة بقولهما يفتى (قوله فى مسجد غيره) اى بلااذن اهله والافلا ضمان اتفاقا (قوله اوللصلوة) هذا هو الموافق لتصحيح قاضيخان كما فى التنوير وشرحه من ان الجالس للصلوة لايضمن ولغيرها يضمن مطلقا مخالف له واما عندهما فلايضمن على كل حال سواء كان الجلوس للقراءة او للتعليم اوللاصلوة اونام فى الصلوة اوغيرها اومترقبة اوقعد للحديث اوللاعتكاف واستظهر فى الشرنبلالية عن التبيين قولهما ونقل عن الزيلعى والبرهان الصحيح عن ابى حنيفه رحمه الله انه لاضمان على المنتظر للصلوة نص على ذلك السرخسى وقد عرفت تصحيح قاضيخان فلينظر (قوله اونام فيه اثناء الصلوة) فالنوم فى خارج فبالاولى فلايرد الاقتصار على الصلوة يوهم خلافه وليس كذلك على ان البيان تمثيلى لاحصرى وقصرى (قوله مسلم اوذمى) لكن بشرط كون الطالب من اهل الطلب فيشترط فى الصبى والعبد اذن وليه ومولاه بالخصومة كذا فى الزيلعى (قوله وطريق الطلب) قال فى المنح ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب النقض مثل ان يقول له ان حائطك هذا مخوف اومائل فاهدمه حتى لايسقط فيتلف شيئا ولوقال ينبغى لك ان تهدمه فهذا ليس بطلب ولااشهاد بل مشورة انتهى لايخفى ان الاولى ان يفسر الطلب على نحوه لكن لايصح الطلب قبل الميل لعدم التعدى ولاحاجة الى الاشهاد حتى لواعترف صاحبه انه طولب بنقضه وجب الضمان وان لم يشهد عليه كذا نقل عن العناية فيفهم انه يضمن عند النكول ايضا (قوله ليتمكن من الاثبات) فكان من باب الاحتياط (قوله فلم ينقض من يملكه) قيل عطف على قوله وطلب نقضه مسلم وفى ايراد فاء التعقيب اشارة الى وجوب السرعة (قوله عطف على ضمير ضمن) فيه سهوظاهر فانه عطف على ذوحائط كما اجمع مواشيه عليه لكن الظاهر انه اراد فى الكلام تقدير لفظ ضمن غيرما ذكر فاراد من الضمير ضمير ذلك لانه قال بعيد هذا ان لفظ نفسا مفعول ضمن المقدر نعم يرد عليه انه لاصحة لهذا التقدير فانه من قبيل ضرب زيد عمروا وبكر خالدا (قوله لا) اى لايضمن من اشهد عليه كما لايضمن عند كون من شهد عليه ممن لايملك النقض كمن يسكن باجارة اواعارة اومرتهن اومودع (قوله

فباع داره) يعنى لو خرج الحائط عن ملكه ببيع اوغيره كهبة كذا فى الدر (قوله وقبضه المشترى) الظاهر ترك الواو كما نقل عن الكافى (قوله مال الى دار رجل) ولو مال بعضه للطريق و بعضه للدار فاى طلب صح لان الطلب اذا صح فى البعض صح فى الكل (قوله فلا يجوز لهما) ونفوذ تصرف القاضى فى حق العامة انما هو فيما ينفعهم لا فيما يضرهم (قوله ضمن بلا طلب) لتعديه به (قوله وهو المرافعة الى الحكام) لعل الاولى ان يقال انه يجوز ان يطلب من شريكه ايضا وان الحصر فى هذا الحكم ممنوع بما فى قواعد الاشباه العمارة على الشريك ليست بواجبة بل يقال لمريدها انفق واحبس العين الى استيفاء قيمة البناء اوما انفقته فالاول ان كان بغير اذن القاضى والثانى ان كان باذنه وهو المعتمد وكتبنا فى شرح الكنز فى مسائل شتى من كتاب القضاء وان الشريك يجبر عليها فى ثلث مسائل وايضا فى فوائد الاشباه عن الولوالجية لو عمر احد الشريكين الحمام بلا اذن شريكه فانه يرجع على شريكه بحصته ولا يخفى ان التعمير انما يكون بالهدم فى المائل المشرف فالفرق بين التعمير والهدم ليس بجيد على ان فيما نحن فيه دفع ضرر

﴿ باب جناية البهيمة ﴾

(قوله لانه يتصرف فى حقه من وجه) هذا بالنظر الى قوله مباح وقوله وفى حق غيره من وجه ناظر الى قوله بشرط السلامة وعلى قياسه ما يعقبه (قوله فيما يمكن) الاحتراز عنه هو كالايطاء والكدم والصدم لانه ليس من ضرورات السير وقوله فيما لا يمكن نحو النفحة بالرجل والذنب مع السير على الدابة كما فى الزيلعى (قوله وهو مفتوح) اى باب التصرف (قوله والا) اى وان لم يكن باذنه ضمن ما تلف مطلقا اى اذا كان معها كما هو ظاهر كلامه اودخلها واذا لم يكن معها ولم يدخلها لم يضمن شيئا كذا فى الزيلعى وقوله مطلقا اى سواء كانت واقفة اوسائرة عن الكفاية (قوله عطف على قوله وطئت) قيل ولقد اصاب صاحب الوقاية حيث لم يفصل بينهما بشئ ولا يذهب عليك ما فى كلام صاحب الدرر من سوء التحرير انتهى ولا يخفى ان مناسبة الفاصل آكد ولو سلم فلا اقل من المساواة (قوله اوذنبها سائرة) لا وجه لهذا العطف بعد ما فسر النفح بما ذكر فقيل النفح بمعنى مطلق الضرب وقيل انه من قبيل علفتها تبنا وماء باردا لعل الثانى ارجح (قوله اواوقفها له) الظاهر رجوع الضمير الى البول فقط بملاحظة علته ثم فى قاضيخان ما يصرح رجوع الضمير الى مجموعهما (قوله وان اصابت بيدها) فى الشرنبلالية عن البرهان والراكب والرديف والسائق والقائد فى الضمان سواء (قوله ما اصاب بيدها لا رجلها) الظاهر والاوفق لقوله مطرد ومنعكس ولما فى نحو الكنز والوقاية ان يترك التقييد ولهذا وجد فى اقل النسخ او رجلها بدل لا رجلها نعم يمكن التوفيق بان يراد بقوله لا رجلها النفحة بها لا وطئها فحينئذ يتم الاطراد والانعكاس بلا خلل لكن لا يخفى عدم لطفه وبما ذكر يظهر فساد ما يقال انه اراد به النفح بالرجل بقرينة مقابله قول القدورى هذا وان وافق للهداية لكن الظاهر ان يفسره بالوطئ كما فى الكفاية انتهى ملخصا ثم قيل ان هذا الحكم مختص بالسائق ولا مساس له بالقائد ففيه سوء الترتيب لا يخفى ايضا انه فاسد فى نفسه ولا يحتمل بوجه الى توجيه كيف والتفسير والتعليل هنا وموافقة التعبير من تلك الحيثية لعامة المتون شاهد عدل على حسنه وصحته (قوله اى كل صورة يضمن فيها الراكب) اورد ان عبارة القدورى فى المسئلة والسائق ضامن لما اصاب يدها اورجلها والقائد ضامن لما اصاب يدها دون رجلها على ما فى الهداية فلا وجه لتفسير احدهما بالاخرى مع عدم اتحادهما لا مفهوما ولا مآلا مع ما فى المتن من خلط

احدهما بالاخرى بلا داعية فيكون فى تقريره ههنا خبط من وجهين وانت تعلم الخبط والخلط فى عدم فرق القدورى و مقابله مع ان الكلام فى مقابلة بل باعتبار مقابلته مع ظهور فساد ذات كلامه ايضا (قوله ان اصطدما) اى فوقعا على القفاء وان على وجوههما فلا شئ وان احدهما على قفاه والاخر على وجهه فدم الذى على وجهه هدر بخلاف ما لو تجاذب رجلان حبلا فانقطع الحبل فسقطا وماتا فانه ان وقعا على القفاء هدر دمهما وان على الوجه فعلى عاقلة كل دية الاخر وان مختلفا فالذى على القفاء هدر لان موت كل منهما مضاف الى فعل نفسه اى فقط لوجب نصف الدية فيما اذا وقع الخ والحال الواجب ليس نصف الدية بل تمامها (قوله وفيه خلاف زفر والشافعى) اذ يجب عندهما النصف (قوله لان كلا منهما مات بفعله وفعل الاخر) فان قيل يجرى هذا الدليل فى الخطاء كما يجرى هنا دليل الخطاء فما الوجه قلنا لعل الوجه ما اشير فى تبيين الكنز من ان فعل كل منهما فى العمد محظور مطلقا فيعتبر فى حق نفسه ايضا فيكون قاتلا لنفسه اولان وجوب كل الدية ونصفها مأثوران عن على رضى الله عنه فيحمل احدهما بالخطاء والاخر بالعمد توفيقا بينهما (قوله اى يجب نصف الدية فى العمد) اورد عليه انه مخالف لما مر من ان العاقلة لا يتحمل العمد اقول وان كان الظاهر فيما نقل ابن الكمال عن المحيط وجوب الضمان على نفسهما فيكون من مالهما لكن المصرح فى الزيلعى مأثورا عن على رضى الله عنه مثل ما ذكره المصنف فالوجه اما ما نقل عن الكفاية ان هذا جار مجرى الخطاء وان اورد عليه ان اعتبر خطائيته فليجر عليه حكم الخطاء من تمام الدية والا فليحمل على نفسهما لا عاقلتهما واما بان يقال ان تحميل الدية هنا على العاقلة ثبت بأثر على فيحمل على التخصيص والاستثناء فالحكم فيما سبق فيما عدا هذه الصورة (قوله فيأخذها ورثة الحر المقتول) لان الاصل ان يعطى عاقلة الحر قيمة العبد ونفس العبد دية الحر اذ لا يلزم من مولاه وعاقلته لما عرفت سابقا فعاقلة الحر يعطون قيمة العبد على ورثة الحر ولا يلزم على المولى شئ غير ما اخذوا قيمة عبده من العاقلة (قوله يهدر دمهما) اى فى العمد والخطاء (قوله يسير بلا علم) فعل مضارع من السير (قوله على عاقلته الرابط) اورد عليه صدر الشريعة انه ينبغى ان يكون فى مال الرابط لان الرابط اوقعهم فى خسران المال وهذا مما لا يتحمله العاقلة واجاب عنه ابن الكمال ووافقه فيه در المختار انه دية وليس فيه عمد لا خسران مال اقول وفى قول الشارح وهو متعد فيما صنع الخ اشارة الى الجواب عن هذا كما صرح ذلك فى المنح جوابا عن هذا الاشكال بعينه فان قلت كل منهما مسبب فكان ينبغى ان يجب الضمان على القائد والرابط ابتداء قلت لان القود بمنزلة المباشرة بالنسبة الى الربط لاتصال التلف به دون الرابط فيجب عليه الضمان وحده ثم يرجع به عليه (قوله ولا دابة منفلتة) كما لا ضمان فيما لو جمحت الدابة بالراكب ولو سكران ولم يقدر على ردها فلو تلفت انسانا هدر دمه عن العمادية (قوله لقوله عليه السلام) ولهذا لو تفلت دابة رجل ليلا اونهارا من غير ارسال فافسدت زرع انسان لا يجب الضمان كما فى قاضيخان وايضا ترك دابة فى المرعى ثم افسد زرع انسان لا يضمن نقل عن ضمانات فضيلية (قوله فيما يخاف تلف) بنى وحمل عليه قول الزيلعى وان اتلف الكلب فعلى صاحبه الضمان ان كان تقدم اليه قبل الاتلاف والا فلا انتهى فلا منافاة (قوله ونطح الثور) لكن عن الصيرفية عن برهان الدين له ثور نطوح فسيره الى المرعى فنطح ثور غيره فمات لو اشهد عليه يضمن والا لا ففيه روايتان لعل الاصح ما اختير

هذا وان افتى على خلافه بعض المفتين ثم النطح هو الضرب بالقرن يقال كبش نطوح اى ضارب بالقرن (قوله ضرب دابة عليها راكب اونخسها) اى بلا اذن الراكب والا فلاضمان كما فى الايضاح وان فهم خلافه عن در المختار لكن صرح فى قاضيخان على نحوه حيث ان ضربها بامر الراكب اونخسها فاوطأت على الفور كانت الدية على عاقلة الناخس والراكب جميعا (قوله ضمن هو) اى الضارب لعل المراد عاقلتهما فانه من قبيل الخطاء كما فهم عما نقل عن قاضيخان آنفا (قوله عين شاة القصاب) اى غيره فالاولى ترك القيد اى الاضافة الى القصاب لما فيها من مظنة الاختصاص خصوصا عند ملاحظة التعليل الآتى ذكره كما فى الايضاح (قوله اى ابله) قيل نقلا عن الاكملية الجزر القطع وجزر الجزور نحرها والجزور ما اعد من الابل للنحر انتهى ففى تفسيره بالابل مطلقا من التسامح ما لايخفى لايخفى ان هذه المسامحة يفهم عن ملاحظة معنى الاضافة وقد قيل فائدة الاضافة عدم اعتبار الاعداد للعم فى الحكم الآتى

باب جناية الرقيق

(قوله ولم يجز الاسترقاق) اى لايدفع بموجب الجناية بل يجوز الدفع فداء عن الجناية فى الشرنبلالية عن الزيلعى (قوله وفيما دونها كالخطاء) لان خطاء العبد وعمده فيما دون النفس سواء فانه يوجب المال فى الحالين اذ القصاص لايجرى بين العبد والعبد ولابين العبيد والاحرار فيما دون النفس ثم الخطاء انما يثبت بالبنية واقرار مولاه وعلم القاضى لاباقراره اصلا كما نقل عن البدايع لكن فى الاشباه الفتوى على ان لا يعمل بعلم القاضى فى زماننا (قوله هو الدفع فى الصحيح) كذا فى الهداية والزيلعى لكن فى الشرنبلالية عن السراج والجوهرة الصحيح هو الفداء (قوله ولهذا سقط الواجب بموت العبد) اذ الاصل فى المخير بين شيئين اذا هلك احدهما انه يتعين الاخر عليه ولا يرد على التخير بهذا الاصل اذ التخير بالنظر الى الحال والسقوط بالنظر الى الاصل فلا منافاة (قوله فيكون فى حكمه) سواء قدر عليه حالا اولا لصحته من المفلس وعندهما لايصح من المفلس الا برضى الاولياء كذا فى الزيلعى (قوله وان وهبه) اى سواء فى جناية النفس او الطرف (قوله لدفع الى الجناية) قال فى حاشية اخى زاده فيما نقله عن العناية فان قيل مافائدة الدفع اذا كان البيع بالدين بعده واجبا اجيب بانها اثبات حق الاستخلاص لولى الجناية بالفداء بالدين فان للناس فى الاعيان اغراضا (قوله يباع لدينها) ان كانت الولادة بعد لحوق الدين (قوله وانما يلاقيها) اى المأذونة (قوله والسراية يكون فى الامور الشرعية) قال الزيلعى والدين من الصفات الشرعية لانه وصف حكمى لها فيسرى الى الولد كالملك والرق (قوله قال قتلت اخا زيد) المصرح فى المنح والدرر يقتضى كون خطاب المعتق الى مولاه فحينئذ يكون زيد مولاه الذى اعتقه والمذكور فى كتب القوم اطلاقه بل ظهور عدمه لعل الرجحان معهم لعدم داعى التقييد (قوله لاعلى العاقلة) فعاقلة العبد عاقلة مولاه كما فى كتاب المعاقل (قوله فراده بقوله قتلته) يعنى اذا كان لزوم الضمان على نفسه فليس مراده من هذا الكلام الظاهر فى الاقرار الا الانكار بمعنى ماقتلته بعده لاظاهره الذى هو الاقرار على مولاه حتى يرد ان تحميل الضمان على المولى كيف يتصور بمجرد هذا القول من العبد وقوله ليس بحجة على المولى لانه اقرار على الغير وحاصله على مافهم من صدر الشريعة والزيلعى ان لزوم الجناية على المولى ليس من اقرار العبد بل من انكاره اذ الاخ مدع ولا بينة له والعبد منكر مع تعهده الرقية المتقدمة والقول فى مثله للمنكر (قوله من قيمته ومن الدين) الصواب والموافق لكتب القوم مافى اقل النسخ

من لفظ الدية بدل الدين (قوله ولا الغلة) لعل المراد من الغلة هنا اجرة العمل (قوله لكن قوله غير معتبر لحق المولى) لان عدم اعتبار قوله كان لحق المولى لا لنقصان اهليته العبد وقد زال حق المولى بالاعتاق (قوله لاعلى الصبى الامر) اى مطلقا حالة بلوغه اوقبلها (قوله بلا رجوع حالا) اى لا رجوع له على الامر فى الحال (قوله لانه مختار فى دفع الزيادة) اى المولى غير مضطر الى اعطاء الزيادة على القيمة بل يدفع العبد قال صدر الشريعة ينبغى ان لايرجع بشئ لان الامر لم يصح والامر لم يوقعه فى هذه الورطة لكمال عقل المأمور بخلاف ما اذا كان المأمور صبيا وقال فى المنح بعد نقله ذلك على قياس ماذكره العتابى لايجب عليه شئ ورده ابن الكمال نقلا عن ابى الليث عن الزيادات تأويل عبارة جامع الصغير وليس على الامر ولاعلى قاتله شئ بان يقال يعنى لاشئ عليه فى الحال ولكن يجب عليه بعد العتق (قوله ان العبد القاتل صبيا) ولوكان الآمر بالغا والمأمور صبيا حرا فالدية على عاقلة الصبى ويرجعون على عاقلة البالغ (قوله دفع نصفه على الاخرين) فحينئذ يشترك الاخران فى العبد مع المولى (قوله والمولى لايستوجب) اللازم من هذا الدليل كون المقتول مولى العبد والمطلوب ليس كذلك بل العبد فيه لقريبى المقتول لعله اخذه من الزيلعى وهو قد اورد هذا الكلام فى بيان مسئلة كون العبد ملكا لمن قتله لافى بيان هذه المسئلة يظهر ان رجع اليه

فصل

(قوله تجب قيمته بالغة مابلغت) لاتتحملها العاقلة وفى رواية تتحملها (قوله فلو غصب عبدا قيمته مائة دينار) الاولى ان يقال الف دينار او اكثر ليظهر التفاوت بين الجناية والغصب (قوله وما قدر من دية الحر قيمة القن) ظاهره الكلية فيرد عليه لحيته اذ الصحيح فى اللحية الحكومة الا ان يحمل على الجزئية اوعلى رواية الحسن من لزوم كمال القيمة (قوله كما فى دية الحر) اى فى دية يد الحر وكون المراد على هذا ظاهر فلا يرد ان فيه اجمال مخل (قوله فى الصحيح) المفهوم من الهداية ترجيح الرواية الآتية (قوله خمسة الآف درهم الا خمسة) وفى اكثر النسخ عدم الاستثناء الموافق لكتب القوم هو الاول (قوله وجب دية حر وقيمة) عبد هذا عند استواء قيمتهما والا فيجب نصف قيمة كل واحد منهما ودية حر فيقسم مثل الاول كما فى الزيلعى (قوله ولو قتل كلا منهما رجل) اى لوكان قاتل كل غير قاتل الاخر لكن هذا عند كون قتلهما معا اولم يدر وان علم التعاقب فعلى القاتل الاول القيمة وعلى الثانى الدية القيمة للمولى والدية للورثة كما فى الزيلعى (قوله وله ان المالية ان كانت معتبرة) الصواب والموافق لكتب القوم كالزيلعى ان يقال وان كانت بالواو على ان يكون لفظية ان وصلية لاشرطية (قوله ان لايقسم الضمان على الاجزاء) يعنى الاجزاء الفائتة والقائمة بل بازاء الفائتة لاغير (قوله فوفرنا على الشبهين) اى فقلنا بانه لاينقسم اعتبارا للازمية ويملك الجثة اعتبارا للمالية وهذا اولى مما قالاه لان فيما قالاه اعتبار جانب المالية فقط وهو ادنى واهدار جانب الادمية وهو اعلى كذا فى المنح

فصل

(قوله فصار اجماعا) فيه نوع خفاء الا ان يعتبر سكوت كافة مجتهدى هذا العصر عند الوصول اليهم وحمل الاجماع على معنى الاتفاق يخرج الكلام عن صلاحية الاستدلال المقصود منه الا ان يحمل على قاعدة المذهب الصحابى (قوله ولايثبت الخيار) لانه لايفيد فى جنس واحد لاختياره الاقل بخلاف ما اذا كان الجانى قنا حيث يخير بين الدفع والفداء ولايجب الاقل لان فيه فائدة الجنس لان من الناس من يختار دفع العين ومنهم من يختار دفع النقد على ماهو الايسر عنده ويبقى ما يختاره على ملكه ويخرج الاخر عن ملكه

(قوله وجنسهما مختلف) الضمير راجع للدفع والفداء (قوله ويتبع مولاه) فيرجع المولى على الاول بما ضمن للثانى (قوله لانها تثبت عليه) اى الجناية تثبت على المولى (قوله ودفعه الى الاول) و بعكسه لايرجع كذا فى اكثر النسخ لكنه مخالف لمافى كتب القوم ولماذكر فى العكس الاتى فحق العبارة ان يقال ودفعه الى الاول ثم رجع به على الغاصب ثانيا كما يظهر بالرجوع على كتب القوم كالهداية والتبيين بل الكنز نفسه فلعل الصواب مافى اقل النسخ على مضمون ماذكرنا (قوله يرجع فى الفصل الاول) اى يرجع فيما جنى عند الغاصب ثم عند المولى لعل هذا هو الرجوع فى المرة الثانية اذ هما مشتركان فى الرجوع الاول فالمراد بقوله و بعكسه لايرجع هو الرجوع الثانى لان الاول موجود فى الصورتين (قوله فاستحقه المولى) هو الصواب الموافق لمافهم من التبيين وماقيل الميم زائدة فى المولى والمراد ولى الجناية ليس بشئ يظهر من المتن ومماسبق له الشرح (قوله فانه هناك استحق) قيل اى المولى استحق منه النصف واورد ان الاستحقاق لايكون الا من جانب المجنى عليه اقول الحصر ممنوع لانه لم لايجوز الاستحقاق من المولى مع ان الرجوع لايتصور بلا استحقاق (قوله و رجع به على الغاصب) قيل هذه المسئلة على الخلاف كالاولى وقيل على الاتفاق (قوله غصب صبيا حرا) اى لايعبر عن نفسه والمراد بغصبه الذهاب به بلا اذن وليه (قوله او بحمى ان لم يذهب به) الى ارض غلب فيها الحمى والافيضمن كما يصرحه (قوله ولومات بصاعقة او نهش حية) اورد عليه ان اريد الاطلاق لايناسب تعليله بقوله لنقله الى مكان فيه الصواعق فان المفهوم منه هو الكثرة وان اريد الكثرة فالتقابل لقوله او بحمى ليس بصحيح فان الحمى عند كثرتها كذلك اقول قال فى الايضاح لان الصواعق والحيات لايكون فى كل مكان بخلاف الموت فجاءة او بحمى لان ذلك لايختلف باختلاف المكان حتى لو نقله الى موضع يغلب فيه الحمى والامراض يضمن انتهى لايخفى فى خروج الجواب مماذكر عن الايراد ثم قوله والامراض فيه اشارة الى انه لااختصاص له بما ذكر وان ماذكر ليس احترازى بل وقوعى وتمثيلى وهذا موافق لمافى البزازى لوحمله الى مكان يكثر فيه الحمى اوالوباء بان كان المكان مخصوصا بذلك يضمن ايضا لابسبب العدوى لان القول به باطل بل لان الهواء بخلق الله تعالى مؤثر فى بنى آدم وغيره (قوله لنقله الى مكان فيه الصواعق) ان قيل يجرى هذا فى الحر الكبير قلنا الكبير يقدر على حفظ نفسه بنحو الفرار اوالخروج ولهذا لونقل الحر الكبير الى هذه الاماكن تعديا ان مقيدا ولم يمكنه التحرز عنه ضمن كما نقل عن العناية ثم انه لوغصب صبيا فغاب عن يده حبس الغاصب حتى يجئ به امر ختانا ليختن صبيا ففعل الختان ذلك فقطع حشفته ومات الصبى فعلى عاقلة الختان نصف ديته وان لم يمت فعلى عاقلته كلها (قوله بايداع لايضمن) ان بلا اذن وليه وليس مأذونا له فى التجارة (قوله و يضمن عند ابى يوسف) هذا فى الصبى العاقل والا فلايضمن بالاجماع قال فى الدر وتمامه فى العناية والشرنبلالية عن الشلبى ومسكين على خلاف مافى الملتقى والهداية والزيلعى فليحفظ انتهى

﴿باب القسامة﴾

(قوله هى ايمان يقسم على اهل المحلة) فيه اشارة الى ان القسامة من القسمة وهو مخالف لمانقل عن البدايع والمغرب من ان القسامة فى اللغة بمعنى اليمين مطلقا وشرعا اليمين بالله تعالى بسبب مخصوص وعدد مخصوص على شخص مخصوص على وجه مخصوص لان هذا صريح من القسامة من القسم لامن القسمة ثم ركنها وجود القتيل فيما ذكر باجراء اليمين المذكور على لسانه وشرطها بلوغ المقسم وعقله وحريته ووجود ارش القتل فى الميت وتكميل اليمين

خمسين وحكمها القضاء بوجوب الدية ان حلفوا والحبس الى الحلف ان ابوا ان ادعى الولى العمد و بالدية عند النكول ان ادعى الخطاء ومحاسنها خطرية الدماء وصيانتها عن الاهدار وخلاص التهم بالقتل عن القصاص كذافى منح الغفار ميت حر ولو ذميا او مجنونا كما فى الشرنبلالية (قوله اى اكثر البدن) اى بدن الميت امابطريق الاستخدام او يعبر عن الميت بالبدن فلايرد انه ليس فى السباق لفظ البدن (قوله اونصفه مع رأسه) اورد ان هذا داخل تحت قوله او اكثره دل عليه قوله سواء كان معه رأس اولا اقول هذا وان وافق لما فى الاصلاح من الاكتفاء بقوله او اكثره ولما فى الايضاح من ان هذا اغنى عن قوله اونصفه مع رأسه لكنه مخالف لما فى اكثر الفقهية من ثبوته لعل المراد ان الرأس معتبر فى النصف يعنى ان تمام النصف فى الثانى انما هو بالرأس ثم انه وان ورد فى البدن لكن للاكثر حكم الكل حتى لو وجد اقل من نصفه ولو مع رأسه لا لئلا يؤدى الى تكرار القسامة فى قتيل واحد (قوله ماقتلت ولاعلمت) وفيماسبق ماقتلنا وما علمنا موافقا لما فى اكثر الكتب فالاول على سبيل الحكاية عن الجميع والثانى ماعند الحلف ويقربه مايقال الاول من قبيل انقسام الجمع الجمع قيل فان قيل ما فائدة علمناه مع ان شهادة اهل المحلة غير مقبولة قلنا فائدته تعيين محل الخصومة فان الولى قد يعجز عن تيقنه وقد يظن غير القاتل (قوله لوث) سيفسره (قوله او شهادة عدل) اى واحد (قوله كما فى سائر الدعاوى) بفتح الواو كالفتاوى (قوله فى الجديد) اى فى قوله الجديد (قوله ثم يقضى على اهلها) ظاهره عدم الفرق بين العمد والخطاء فى لزوم الدية عليهم والحال ان لزوم الدية عليهم انما هو فى دعوى العمد واما فى الخطاء فعلى العاقلة كذا فى شرح المجمع ونقل فى الشرنبلالية عن الذخيرة و الخانية فما فى الايضاح من اطلاق تحميل الدية على العاقلة لايخلو عن قصور ومسامحة ايضا وهذه تؤخذ من العواقل فى ثلث سنين كما فى قيمة القن كما فى الشرنبلالية (قوله وقد ثبت) دفع لمايورد انه كيف الدية بعد اليمين والاصل عدمها فى مثله حاصل الدفع ان ذلك ثبت بفعل الرسول غايته كونه خلاف قياس (قوله وكذا عمر رضى الله تعالى عنه) الظاهر عدم الاحتياج اليه بعد ماذكر جمعه عليه السلام اذ مذهب الصحابى انما يحتاج الى التمسك به ان لم يوجد فى السنة وهنا قد وجد الا ان يقال جمع النبى عليه السلام يحتمل ان يكون مؤلا او ثبوت الجمع يجوز ان يكون خفيا او يريد بيان فعل عمر اثبات اجماع اذ الظاهر انه بمحضر الصحابة مع عدم الانكار (قوله وان منهم فلا) فان قيل الموجب لليمين هو الدعوى فاذا لم يكن دعواه عن غير الواحد فكيف يتصور القسامة قلنا الدعوى عن الواحد بنفس القتل وعن الغير بالعلم (قوله وان لم يوجد) وان وجد العدد تماما واراد الولى تكراره لايكرر (قوله ومن نكل منهم حبس) و او اقر على نفسه او عبده قبل اقراره ولو على غيره فصدقه الولى سقط التحليف عن اهل المحلة كما فى الدر (قوله لان الحلف فيه واجب) لايخفى ان هذا انما يجرى فى دعوى العمد لانه لافائدة للحبس فى الخطاء لان اللازم الدية على اى وجه ولهذا فى الايضاح عن الخانية ان الحبس انما هو فى دعوى العمد واما فى الخطاء فلايحبسون بل يقضى بالدية على عاقلتهم (قوله بدل عن اصل حقه) بالدال المهملة وقوله ببذل المدعى بالذال المعجمة (قوله لانه يريد اسقاط الخصومة) يعنى ان ههنا ثلثة امور عدم قتل القاتل وعدم علمه بغير زيد وعلمه بزيد فيحلف على الاول لانه يريد اسقاط الخصومة عن نفسه فلايقبل و على الثانى لانه يجوز ان يعلم غيره معه ولايحلف على الثالث لانه لما اقر بالقتل فالظاهر ان يقال يريد اسقاط الخصومة

عن نفسه بقوله فلا يقبل وانه لما اقر بالقتل صار مستثنى عن اليمين فيبقى حكم من سواه فيحلف على ماذكرنا أمل (قوله او خرج دم من فمه) ان لم يعلو من الجوف والا فقتيل كما فى الشرنبلالية بخلاف ماذكرهنا ان لم يكن به اثر ضرب كما فى الشرنبلالية عن الخانية ثم انه لا قسامة ايضا ان وجد نصف منه شق طولا او على رقبته حية ملتوية كما فى البزازية (قوله وما تم خلقه كالكبير) خلافا لما نقل عن الظهيرية لانه فى ايديهم وان لم يكن ملكالهم وقيل القسامة والدية على مالك الدابة كالدار وقيل لا يجب على السائق الا اذا كان يسوقها مختفيا وبه جزم فى الجوهرة ثم ان لم يكن معها احد فالدية والقسامة على المحلة التى فيها القتيل على الدابة (قوله ان يسمع) اى يذرع (قوله اقرب) اى بشير كما فى الدر (قوله واهل قريتين) قيل لعله قبيلتين (قوله فعليه) يعنى القسامة على الرجل فقط والدية على العاقلة مطلقا وعند ابى يوسف ان العاقلة حضور ادخلوا فى القسامة ايضا (قوله وبه يفتى لما قالوا المصنف) تبع فيه لما رجحه صدر الشريعة وتبعهما صاحب المنح لكن خالفهم ابن الكمال حيث منع قوله ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة بناء على ان الايجاب ليس للورثة بل للمقتول حتى يقضى منه ديونه وينفذ وصاياه ثم يخلفه الوارث فيه وهو نظير الصبى والمعتوه اذا قتل اباه يجب الدية على عاقلته ويكون ميراثاله (قوله قالوا ان الدار فى يده) حال ظهور القتل لعل التعبير بلفظ الظهور تبعا للصدر الشريعة لكن المناسب بنحو حال وجود الجرح كما غير ابن الكمال عبارته الى ذلك مصرحا اعتراضه فى حاشيته واجيب ان المراد بظهور القتل حدوثه (قوله يخط خطة) يعنى يخط لهم الامام وقسم الاراضى بخطه ليميز انصباءهم (قوله هو عليهم جميعا) الضمير للقسامة بتأويل الحلف الظاهر من هذا كما فى عامة الفقهية مشاركة السكان مع الخطة عند ابى يوسف مطلقا عما نقل عن الظهيرية وكذا عن الصرة ان من استأجر او استعار منزلا ووجد فيه قتيلا حال كونه مستقلا فى يده وقفا او ملكا فهو فى حكم من وجد قتيلا فى ملكه فكانه قتل بنفسه وكان دمه هدرا وبه يفتى والقضاة مأمورون على العمل بهذا حتى لو حكم بخلافه لا ينفذ وبنى على هذا ان الضيف لو وجد قتيلا فى دار المضيف فهو على رب الدار عند ابى حنيفة وقال يوسف ان كان نازلا فى بيت على حدة فلا دية ولا قسامة وكذا عن المحيط وعند ابى يوسف لا يلزم على المالك لان ولاية التدبير يكون بالسكنى كما يكون بالملك الا ترى ان النبى عليه السلام جعل القسامة والدية الخطة على اليهود وان كانوا سكانا خلاف ماذكر هنا (قوله لان ولاية التدبير) يعنى ان السكنى والملك مساويان فى كونهما سببا للتدبير (قوله وان كانوا سكانا) الصواب وكانوا سكانا كما فى الزيلعى (قوله ان صاحب الخطة) اورد ان الصواب صاحبى الخطة كما فى اقل النسخة ولا يبعد ان يجعل الاضافة للاستغراق (قوله لزوال من يتقدمهم) لان اهل الخطة متقدمة على الغير (قوله او يزاحمهم) لان المشاركة بالمزاحمة عند ابى يوسف (قوله فعلى) اى الدية على عاقلته الاولى ان يقدر لفظ الدية والجارة كما مر مثله منه مرارا (قوله من الركاب) بضم جمع راكب (قوله العجلة) بفتحتين ما يقابل بالتركى عربه (قوله وهو والدية على بيت المال) ظاهره كما فى اكثر المتون الاطلاق وقد نقل عن المحيط لو وجد القتيل فى الطريق العظام فالدية على ادنى المحال ولذا قيد فى التنوير بقوله اذا كان نائيا عن المحلات والا فعلى اقرب المحلات اليه الدية والقسامة وقال فى الدر وكذا فى السوق النائى اذا كان من يسكنها فى الليالى او كان لاحد فيها دار مملوكة تكون القسامة والدية عليه لانه يلزمه صيانة ذلك الموضع فيوصف بالتقصير فيجب عليه موجب التقصير كما فى العناية معزيا

للنهاية قلت وبه افتى المرحوم ابو السعود مفتى الروم واعتمده المصنف وان خلا عنه المتون لانه مصرح فى اكثر الفتاوى والشروح فليحفظ انتهى (قوله لان الغرم بالغنم) لانه لومات بلا وارث فماله الى بيت المال (قوله وهو ايضا قسمان) قيل اعترضه بعض الفضلاء بان نفى هذه القسمة فى الحكم والامر ظاهر فى عدم وروده انتهى ملخصا (قوله وهذا ما قال فى النافع) قيل الحمل غير مسلم بل الصحيح ان شارع المحلة ليس بنافذ (قوله حتى يقيموا البينة) الاولى يقيم اذ الضمير راجع الى الولى السابق ذكره (قوله وجد فى برية) اى فيما لا املاك فيه لاحد ولابد ذكره ابن كمال (قوله لا عمارة بقربها) ولا خباء او فسطاطا فلو وجد القتيل خارج الخباء فعلى اقرب الاخبية ذكره فى الهداية (قوله محتبسا بالشاطئ) هذا فى النهر الكبير والا فعلى اهله (قوله فعلى اقرب القرى) وزاد فى الخانية والاراضى كما فى المنح (قوله على ارباب معلومة) واولم يكن معلومة كما لو كان وقفا على الفقراء فالظاهر من بيت المال فانه حينئذ من جملة ما اعد لمصالح المسلمين فاشبه الجامع قاله فى المنح بحثا لكن يخالفه ما قيل نقلا عن الصرة عن ابى السعود العمادى فيمن سكن فى دار موقوفة على جهة بر وجد الساكن فيها قتيلا ولم يعلم قاتله اجاب حكمه حكم من وجد فى ملكه ولا شئ عليه (قوله لاحتمال انه قتله نفسه) وايضا يحتمل انه قتله الآخر فلا يضمن بالشك (قوله بطل شهادتهم) المفهوم عدم جريان الخلاف السابق هنا لكن الظاهر من تعليله هنا ومن كلام صاحب المجمع الجريان

﴿كتاب المعاقل﴾

(قوله لانها تعقل الدماء) اى تمسك (قوله والعاقلة هم الذين) قيل هذا تعريف بالاعم على مذهب القدماء فلا يرد النقض بجماعة قتلوا رجلا خطاء ثم اقروا به فان الدية يقسم عليهم مع انهم ليسوا بعاقلة ولو قال هم الذين يقسم عليهم دية القتيل خطاء وليسوا بقتلة لكان تعريفا بالمساوى (قوله اهل الديوان) اورد ان النساء والذرية والمجنون قد يكون ممن له حظ فى الديوان ولا دية عليهم واختلف فى دخولهم لو باشروا القتل والصحيح مشاركتهم مع العاقلة (قوله على العشيرة) وهم العصبات كما فى الدر (قوله والحلف) بكسر الحاء وسكون اللام العهد المراد مولاء الموالاة فالمراد بالولاء ولاء العتاقة وقيل الحلف ان يحلف القوم على التناصر (قوله صار بالديوان) وفى صحيح النسخ صارت والضمير فى جعلها للعقل باعتبار انه دية وفى اهله للديوان (قوله اى الاكثر او الاقل) لا يخفى ما فيه من المسامحة اذ الضمير راجع الى ما يؤخذ (قوله اى العاقلة القبيلة) اى الاقارب ونقل عن تنوير البصائر وكل من يتناصر هو به (قوله لان ضميرحيه لمن) سواء كان فى قوله واهل الديوان لمن هو منهم او فى ما بعده ولا يبعد ان يرجع الى الجانى المنفهم من المقام فلا يحتاج فى تصحيحه الى تكلف ارتكب اليه بعض الفخام (قوله انما قصر لقوة فيه) وهى بالضارة اى لان القاتل انما قصر بالاقدام على القتل وترك الاحتياط فى ضبط نفسه لاجل قوة حاصلة فى نفس القاتل وتلك القوة بسبب انصار القاتل وهم العاقلة (قوله فى الموضحة فصاعدا الدية) اى نصف عشر الدية فما فوقها اذا كانت خطاء (قوله لم تصدقه العاقلة) الا ان يقوم حجة وانما قبلت البينة هنا مع الاقرار مع انها لا تعتبر معه لانها تثبت ما ليس بثابت باقرار المدعى عليه وهو الوجوب على العاقلة ولو تصادق القاتل واولياء المقتول على ان قاضى بلد كذا قضى بالدية على عاقلته بالبينة وكذبهما العاقلة فلا شئ عليها (قوله ولا استيصال فى التقليل) وفى بعض النسخ لم يوجد قوله ولا استيصال واورد عليه بلزومه ثم ان هذا الدليل مختص بالحكم الاخير بخلاف ما قبله من النقلى لانه يعمه وغيره ولا ضير فى عطفه عليه اذ القرآن فى النظم

لايوجب القران فى الحكم (قوله وروى محمد) جعل هذه الرواية شاذة لكن قال فى الدر وظاهر مافى المجتبى عن خوارزم من ان تناصرهم قدانعدم وبيت المال قدانهدم يرجع وجوبها فى ماله فيؤدى فى كل سنة ثلاثة دراهم اواربعة كمانقله فى المجتبى عن الناطفى قال وهذا حسن لابد من حفظه واقره المصنف فليحفظ فقد وقع فى كثير من المواضع فى ثلث سنين فافهم انتهى (قوله ولاعاقلة للعجم) قال فى الدر ايضا وبه جزم فى الدرر قال المصنف لعدم تناصرهم وقيل لهم عواقل لانهم يتناصرون كالاساكفة والصيادين والصرافين والسراجين فاهل محلة القاتل وصنعته عاقلته وكذلك طلبة العلم قلت وبه افتى الحلوانى وغيره خانية زاد فى المجتبى والحاصل ان التناصر اصل فى هذا الباب ثم قال والحق ان التناصر اصل فى هذا الباب ثم قال والحق ان التناصر فيهم بالحرف فهم عاقلته فليحفظ واقره القهستانى لكن حرر شيخ شيخنا الحانوتى ان التناصر منتف الان لغلبة الحسد والبغض وتمنى كل واحد المكروه لصاحبه فتنبه قلت وحيث لاقبيلة ولاتناصر فالدية فى ماله او فى بيت المال انتهى

كتاب الآبق

لايخفى مناسبته خصه بالتعرض لبيان المناسبة لتغيير ترتيب القوم مع خفاء المناسبة فى نفسها لعل وجه المناسبة ان نفس الاباق تلف كالقتل والاخذ نوع احياء كالقصاص والدية (قوله ندب اخذه) اى ان لم يكن اخذه لنفسه والا فيحرم وايضا ان لم يخف على ضياعه والا تعرض كما فى التنوير فالاولى ان ينبه عليه (قوله فيأتى به الى القاضى) يعنى ان شاء وان شاء حفظه بنفسه لكن الظاهر من الهداية اشتراط الاشهاد حين الاخذ والا يضمن لو ابق منه ايضا كما ضمن لو استعمله فى حاجة نفسه فابق (قوله فيحبسه ان بينة والا فلا) كما فى الشرنبلالية (قوله ولهذا لايوجره ان كان له منفعة) الظاهر انه قيد وقوعى فلو لم يكن له منفعة لايتصور الايجار فلاحاجة الى اعتبار كون لفظ ان وصليا ولا الى الاعتذار بان استعماله بلا واو جائز وان كان غير مشهور (قوله اى القاضى اومن ينصبه) تفسير للضمير المرفوع المستكن كما ان قوله المولى تفسير للمنصوب البارز (قوله يحلف بالله) ان لم يبرهن على اباقه اوعلى اقرار المولى بذلك كما فى الزيلعى (قوله فان طال مجيئه) لعل المقدار فيه مفوض الى رأى القاضى لكن نقل عن العتابية بستة اشهر (قوله لحكمه لاينقض) لكن فى الدر عن معروضات ابى السعود انه صدر امر سلطانى بمنع القضاة عن اعطاء الاذن ببيع عبيد العسكرية وحينئذ فلايصح بيع عبيد السباهية فلهم اخذهم من مشتريها ويرجع المشترى بثمنه على البائع واما عبيد الرعايا فان كان بغبن فاحش فكذلك والا فلرعايا الثمن ولذلك ورد الامر ايضا انتهى بالمعنى فليحفظ فانه مهم انتهى (قوله لايصدق على نقض البيع) الا ان يكون عنده ولد منها اوبرهن على ذلك كما فى النهر (قوله ولموصله) فلوكانت امة ومعها ولدها فان لم يكن مراهقا فله جعل واحد والا فاثنان كذا فى النهر بحثا (قوله اربعون درهما) فبطل صلحه فيما زاد (قوله وان لم يعدلها) قال فى الدر هذا عند الثانى اثبوته بالنص فلهذا عول عليه ارباب المتون فى النهر عن القدورى وغيره قول الامام مع محمد (قوله بقسطه) وقيل يرضخ له برأى الحاكم او يقدر باصطلاحهما به كما فى التاتارخانية والبحر وفى الزيلعى فى الاصل انه يرضخ فى المصر وعن ابى حنيفة انه لاشئ فى المصر (قوله اذالاعتاق) اورد عليه ان الحاصل بالتدبير ليس باعتاق بل عتق والاختلاف انماهو فى الاعتاق لافى العتق لان عدم تجزى العتق متفق فلايصح ان يراد من الاعتاق كما وقع التعبير فى الزيلعى بلفظ العتق وانت خبير ان فى التدبير نوع اعتاق وان فى عبارة الزيلعى مسامحة بارادة الاعتاق من العتق

والمصنف غير لدفع هذه المسامحة صار غاصبا فاذا ابق من يده اومات كان ضامنا فرده لدفع الضمان عن نفسه فيه ينتظم قوله واما عند ابى يوسف فلا يضمن باصابة مالية العبد اورد الصواب الموافق لمافى الكتب باحياء مالية العبد (قوله لان حقه بالقدر المضمون) الضمير فى حقه للمرتهن فان حصة الراهن له امانة لامضمونة (قوله وان رده وصيه) وكذا احد الابوين والابن الى احدهما ومن فى عيال سيده واحد الزوجين للاخرين ومن يعول اليتيم ومن استعان به المالك فى رده اليه والسلطان والشحنة والخفير اوكان فى عياله (قوله خير المشترى) وفى بعض النسخ صبر اعل لكل منهما وجه صحيح يظهر بالتأمل

كتاب المفقود

(قوله ولم يسمع خبره كالمستغنى عنه) لعله انما عقبه به تنصيصا لدخول الاسير الذى لم يعلم حياته وموته وان علم موضعه فى الجملة على مافهم عن النهر (قوله بالاستصحاب) وهو الحكم ببقاء امر لم يظن عدمه واختلف فى حجيته فقيل حجة مطلقا وقيل لا والمختار انه حجة للدفع لا للاستحقاق فالاستصحاب هنا من هذا القبيل كما فى الاشباه هذا هو الاصل فيه ولهذا فرع عليه بقوله فلا نكاح لعرسه (قوله من يقبض حقه) كغلاته وديونه المقر بها (قوله ويحفظ ماله ويقوم عليه عند الحاجة) فلوله وكيل فله حفظ ماله لاتعمير داره الا باذن الحاكم لانه لعله مات ولا يكون وصيا بحبس كذا فى الدر (قوله ويخاصم) اى الوكيل فقوله بعقده اى الوكيل ايضا (قوله فان ادعى احد) مفرع على قوله ولايخاصم فى الدين (قوله وان رأى القاضى) بناء على جواز سماع البينة على الغائب (قوله لم ينفذ حكمه) حتى ينفذه حاكم آخر كذا نقل عن الزيلعى قبل الفتوى على النفاذ لو القاضى مجتهدا (قوله ذكره الزيلعى) اورد عليه انما ذكره به استشكالا على ما نص فى المذهب بخلافه فلايعول عليه (قوله وينفق على اقربائه) يعنى مايكون من جنس حقهم كالدراهم والدنانير والتبر وتمامه فى النهر (قوله ولايفرق بينه وبينها) اورد انه مستدرك بقوله فلانكاح لعرسه وامر التوطئة لرد مالك ليس بمعتد به فى متون الحنفية اقول يمكن ان يقال ان ماسبق بناء على عدم الموت وهذا تفريق من القاضى ولوفرض حياته على ان عدم الاعتداد ليس بمسلم (قوله وظاهر الرواية) ونقل عن الزيلعى هكذا وعن خواهر زاده هذا القول اصح وعن البرهان المفتى والارفق للناس التقدير بتسعين (قوله لانه يختلف باختلاف البلدان) لان الموت يختلف باختلاف الاماكن بجودة الهواء ورداءته لان للهواء تأثيرا كما نقل عن البزازية (قوله الظرف متعلق بماله) اورد عليه انه متعلق بيحكم بقرينة تعلق مقابله اليه وهو قوله وفى مال غيره من حين فقده واما حصول كونه قيدا لماله فستفاد من اضافة لفظ المال الى ضمير المفقود ورد بان فائدة هذا التعلق قد حصل بقوله وبعده يحكم بموته مع ان المقصود وجود الحكم بعد المدة مطلقا لا فى وقت التمام فقط والاستفادة من الاضافة ممنوعة لان اضافة المال الى المفقود لايعين ذلك بل الاظهر كون المال الموجود له حين فقده وانت خبير ان المقابل ليس مقابل للظرف بل لمتعلقه وان مقابل الظرف قوله من حين فقده والظاهر تعلقه بالمال ايضا (قوله عند موته) اى موت المورث اذحكم بموت المفقود يوم فقده فهذا مراد من قال فى تفسيره اى بعد موت المفقود وقد حكم بموته يوم الفقد فلا يرد انه خبط خبط عشواء اذ الضمير راجع الى المورث

كتاب اللقيط

(قوله المنبوذ) اذ بالراء من الرفع وان بالذال من الالقاء (قوله من العيلة) عيال الرجل من ينفقه (قوله وهو فرض كفاية) اذا علم غيره ولو لم يعلم به غيره ففرض عين (قوله حتى ان قاذفه) اى بنسبة ذاته الى الزناء لابحصوله من الزناء لانه يرجع الى

قذف امه (قوله فى بيت المال) ان برهن على التقاطه (قوله وفى الاصح لايرجع) فى قضاء الخلاصة لوقال ارفع الى فلان اواقض اليه الف درهم ولم يقل عنى ولا انى ضامن فدفع المأمور فان كان المأمور شريك الامر اوخليطه بان يكون بينهما اخذ وعطاء على انه متى جاء رسوله اووكيله يبيع اويقرض منه فيرجع الى الامر وكذا لوكان الامر فى عيال المأمور اوالعكس وان لم يوجد واحد من الثلثة لايرجع عليه وعند ابى يوسف يرجع هذا اذا لم يقل اقض عنى والا فبالاجماع لكن قال فى وكالة البزازية قال لرجل خلصنى من مصادرة الوالى اوقال الاسير خلصنى فخلصه انسان قيل لايرجع فيهما بلاشرط الرجوع وقيل فى الاسير يرجع بلاشرط لافى المصادرة والامام السرخسى على انه يرجع فيهما بلا شرط الرجوع وهو الصحيح ونقل الفصول العمادى بعد مانقل قول السرخسى قال صاحب المحيط لايرجع وهو الاصح وعليه الفتوى فان ابى بعد ماقبله ان وصفه الاولى ان يترك كلمة ان الثانية كما امثاله (قوله ويثبت نسبه ممن ادعاه) اذا لم يدع الملتقط (قوله ولوكان المدعى رجلين) بان ادعيا معا ولم يوجد المرجح لاحدهما من يد اوبينة اوذكر علامة اوحرية اواسلام (قوله فيكون مسلما فينزع من يده) قبيل عقل الاديان مالم يبرهن بمسلمين انه ابنه فيكون كافرا كذا فى النهر (قوله ان كان فيه) قال فى الدر المسئلة رباعية اما ان يجده مسلم فى مكاننا فمسلم اوكافر فى مكانهم فكافر اوكافر فى مكاننا اوعكسه فظاهر الرواية اعتبار المكان لسبقه اختيار (قوله لانه للقيط ظاهرا) اورد ان الظاهر يكفى للدفع لاللاستحقاق فلوثبت الملك له بهذه الظاهر كان الظاهر حجة مثبتة وليس كذلك فتأمل والمراد من الظاهر هو الاصل والاستصحاب اجاب عنه صاحب البحر انه يدفع بهذا الظاهر دعوى الغير ثم الظاهر ان يكون الاملاك فى يد المالك وكذا الظاهر يدل على ان من وصفه معه انما وضعه لينفق عليه انتهى لعل هذا وجه التأمل لايخفى ان الجواب لايدفع الايراد اذلايخلو عن حجيته فى الاستحقاق الا ان يبنى على مذهب مشايخنا السمرقندية وهو خلاف المختار

كتاب اللقطة

(قوله وهى بالفتح وتسكن) اسم وضع للمال الملتقط عينى وشرعا مايوجد ضايعا ابن كمال وفى التاتارخانية عن المضمرات مال يوجد ولايعرف مالكه وليس بمباح كمال الحربى له (قوله ندب) اى ان امن على نفسه تعريفها والا فالترك اولى لان الاخذ لنفسه حرام كالغصب (قوله يجب اذا خاف الضياع) فلوتركها حتى ضاعت اثم وهل يضمن ظاهر كلام النهر لا وظاهر كلام المصنف نعم لما فى الصيرفية حمارا يأكل حنطة انسان فلم يمنعه حتى اكل قال فى البدايع انه يضمن انتهى وفى الفتح وغيره لورفعها ثم ردها لمكانها لم يضمن فى ظاهر الرواية كذا فى الدر (قوله تصدق بها على فقير) الا اذا عرف انها لذمى فانها توضع فى بيت المال كذا فى التاتارخانية وفى القنية لورجى وجود المالك وجب الايصاء (قوله فان جاء صاحبها اجازه) لكن ليس للاب والوصى ذلك فى الظاهر وفى الوهبانية الصبى كبالغ فيضمن ان لم يشهد ثم لابيه اووصيه التصدق وضمانها فى مالهما لامال الصغير كذا فى الدر (قوله والاضمن صاحبها) ولوتصدقه بامر القاضى فى الاصح بل يضمن القاضى اوالامام لوفعل ذلك كما فى التنوير ثم اعلم انه لاشئ للملتقط من الجعل اصلا الابالشرط كمن رده فله كذا فله اجر مثله كما فى التاتارخانية (قوله وبه دين على صاحبها) لايكفى فى الرجوع مجرد الاذن فى الاصح كما توهم من عبارته بل لابد ان يذكر الرجوع كان يقول انفق لترجع لعل تركه اعتمادا لماسبق ولمايجئ (قوله سقطت) قيل كذا فى الهداية وتبعه جماعة لكن ليس

بمذهب لاحد من الثلثة وانما هو قول زفر (قوله حل الدفع) وكذا لوصدقها لكن هل يجبر اولا قولان ثم بعد الدفع اذا اقام اخر بينة ضمن الملتقط ورجع على المدفوع اليه فى الصحيح (قوله وعرف عفاصها) العفاص هنا العلامة (قوله حطب وجد فى الماء) ويحل اخذ التفاح والكمثرى من الانهار وكذا مايبقى من الثمار الواقعة تحت الاشجار فى غير الامصار على المختار كاخذ السنابل بعد رفع الزرع كذا فى الشرنبلالية

كتاب الوقف

(قوله على ملك الواقف) اى على حكم ملك الواقف (قوله فمن قال انه لايبقى على ملكه) اورد انه اذا لم يبق على ملك الواقف كيف يلزم الحبس عن فرائض الله تعالى لانه يكون كالبيع والهبة فى حال حيوته (قوله وقيل الفتوى على قولهما) كما ذكر ابن الكمال ونقل عن ابن الشحنه (قوله فلم يصح فى رواية) فى الشرنبلالية عن البرهان وذكر فى الاصل كان ابو حنيفة لايجيز الوقف فاخذ الناس بظاهر هذا اللفظ وقال لايجوز الوقف عنده قلنا مراده ان لايجعله لازما فاما اصل الجواز فثابت عنده انتهى وذكر وجهه (قوله وطريق القضاء) هذا فى غير النقود واما فى النقود فيلزم اولا الحكم بصحته على قول زفر على ماقيل (قوله وليس بشئ فى الصحيح) قيل لان القاضى مجهول لايعرف هل هو مولى اومحكم فمن علله بقوله فان الاعتبار بحكم الحاكم فى محل مجتهد فيه لا لهذا المكتوب لم يأت بشئ وكذا من زعم ان مرجع ذلك الى كون تعريف القاضى بالاسم والنسب شرطا انتهى ملخصا لعل الوجه الصحيح فيه ما وقع فى الاشباه عن الخانية وفى البزازية انه لايعتمد على الخط ولايعمل به لمكتوب الوقف الذى عليه خطوط القضاة الماضين لان القاضى لايقضى الا بالحجة وهى البينة اوالاقرار اوالنكول (قوله لان الوصية بالمعدوم جائزة) يعنى هذا الوقف وقف المعدوم وجاز لان هذا الوقف وصية والوصية بالمعدوم جائزة وانما كان هذا وقف المعدوم لان العين محبوس على ملك الواقف عنده فالمقصود من الوقف هو المنفعة وهى معدومة سيما حين الوقف (قوله اشارة الى ان مجرد التعليق بالموت لايفيد زوال الملك) قيل الصواب لايفيد اللزوم اقول الزوال مستلزم للزوم كما لايخفى (قوله او بقوله وقفتها) اورد عليه ان اللزوم هنا كما فى الثانى ليس بهذا القول بل بالموت فالوجه ان يجعلهما امرا واحدا لايخفى انهما وان اتحدا فيما ذكره لكنهما يختلفان فى حكم آخر ككونه نذرا بالتصدق فى احدهما دون الآخر على ان ذلك مدفوع صريحا بما سيصرح من الفروق بين الاربعة (قوله شرط الافراز) المفهوم منه ان الافراز لامدخل له فى التسليم بل التسليم انما هو بالاذن وقد ذكر ابن الكمال ان التسليم فى المسجد بالافراز وفى غيره بنصب المتولى وتسليمه اياه لان تسليم كل شئ بمايليق به (قوله لم يتم الا بذكر مصرف مؤبد) اورد عليه ان ظاهر شمول الخلاف لوقف المسجد ولامخالفة لمحمد فى لزومه فى الصورة المتقدمة بل هو موافق للامام فى لزومه (قوله ولو وقت بطل اتفاقا) فى الشرنبلالية عن الخانية بصحة الموقت مطلقا وفى الدر بعد نقل هذا فتنبه (قوله فيصح فى الفصلين) لعدم مايدل على عدم التأبيد فما فى الخانية من ان قوله ارضى موقوفة على ولدى لايصح لانه بذكر الولد صار مقيدا لايخالفه لان عدم الصحة فيه لوجود مايدل عدم التأبيد وهذا من قبيل بشرط لاشئ وكلامنا فى لابشرط شئ (قوله وبه يفتى مشايخ العراق) نقل عن الفتح قول ابى يوسف اوجه عند المحققين وفى المنية الفتوى على قول ابى يوسف وهذا قول مشايخ بلخ واما البخاريون فاخذوا بقول محمد انتهى (قوله الى المتولى) ونقل عن الخانية اوالى الموقوف عليه (قوله كما فى الصدقة المنفذة) هى الخاصة المسلمة الى الفقير فى الحال

ومقابلها الصدقة المستمرة وهى الوقف كذا فى الفتح (قوله وبه يفتى مشايخ بخارى) قال فى الشرنبلالية عن الخانية الفتوى على قول محمد (قوله الا عندهما فيقسم المشاع) وبه افتى قارئ الهداية وغيره كذا فى الدر (قوله بين الواقف والمالك) قيل المفهوم من الهداية سواء كان المالك هو الواقف اوغيره اقول وكذا بين الواقف والواقف الآخر اوناظره ان اختلف جهة وقفهما كما نقل عن قارئ الهداية ولو وقف نصف عقاره كله له فالقاضى يقسمه مع الواقف صدر الشريعة وابن الكمال وبعد موته لورثته ذلك فيفرز القاضى الوقف من الملك ولهم بيعه به افتى قارئ الهداية واعتمد فى المنظومة (قوله ويتهايؤن) قيل المشهور فى كتب الفقهية ان يكون التهايؤ بمعنى التناوب وان لم نجد فى كتب اللغة التى عندنا ثم انه لوسكن بعضهم ولم يجد الآخر موضعا يكفيه فليس له اجرة ولا له ان يقول انا استعمله بقدر ما استعمله لان المهاياة انما تكون بعد الخصومة قنيه نعم لو استعمله كله احدهم بالغلبة بلا اذن الآخر لزمه اجر حصة شريكه ولو وقفا على سكناهما بخلاف الملك ولو معدا للاجارة قنيه اقول فيلزم الفرق بين كون المعد للاستغلال مشتركا بين الغاصب والمالك وبين ما لا يكون اذ فى الثانى يلزم الضمان المنفعة كما ذكروا فى كتاب الغصب فى النهر عن الاسعاف لو قسمه الواقف بين اربابه ليزرع كل واحد منهم نصيبه ويكون المزروع له دون شركائه توقف على رضاهم ولو فعل اهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ولمن ابى منهم بعد ذلك ابطاله (قوله لما ان القسمة) علة لما سبق من قوله وعندهما يقسم فالاولى تقديمه على قوله لا الموقوف عليهم (قوله فى غير المثليات) المثليات المكيلات والموزونات وغير المثليات شامل للعقار (قوله وشرطا الصلوة) فى البزازية اراد اهل المحلة نقض المسجد وبناؤه احكم من الاول ان البانى من المحلة لهم ذلك والا لا (قوله اوجعل فوقه بيتا) اى ان لم يكن للمسجد والا لا كما نقل عن الاسعاف فكلامه لا يخلو عن خفاء (قوله حيث لا يكون مسجدا) فى الزيلعى الا اذا شرط الطريق وفى الشرنبلالية عن قاضيخان الا فى مسجد الخان ووقع الحال فى مساجد خانات مصر (قوله ولو خرب ما حوله من الاهالى والمحلة يبقى مسجدا) اى ابدا الى قيام الساعة وهو المفتى به كما فى الحاوى القدسى وعن خزانة المفتين وهو الاصح فلو بنى اهل المحلة مسجدا اخر فاجتمعوا على بيع الاول ليصرفوا ثمنه الى الثانى فالاصح انه ليس لهم ذلك كما فى الشرنبلالية وفى الدر وعن الثانى ينقل الى مسجد آخر باذن القاضى (قوله ومثله حصير المسجد) فيباع ويصرف ثمنه الى حوائج المسلمين ويصرف الى مسجد آخر عند ابى يوسف ونقل عن البرهان وهو الاصح من مذهب ابى يوسف كذا فى الشرنبلالية لكن لا يخفى عدم ملايمة التفريع الآتى (قوله بان انتقص) كانه تمثيل فلا يرد انه لا يتوقف جواز الصرف على ما فى البزازى على انتقاص المرسوم بعد تمامه وخراب الوقف كما ذكرها انتهى (قوله بان بنى رجل مسجدين) اورد عليه ان اتحاد الجهة فى البزازية بان وقفا على المسجد احدهما الى عمارته والآخر الى امامه ومؤذنه وهذا ليس ما ذكره اقول الظاهر انه تفسير لاتحاد الواقف لا لاتحاد الجهة نعم ان الاولى ان يذكر لاتحاد الجهة ايضا تفسير او ان يقدم هذا التفسير على قوله والجهة بل الظاهر انه تفسير لهما يظهر بالتأمل (قوله لان الوقف بعد التسجيل خرج عن ملكه) فاذا خرج صار حقا للفقراء فلا يملك ابطال حقهم فلا يرد ان العلة فى الخانية هو هذا ولم يعرف للعدول عنه وجه ظاهر مع عزوه المسئلة الى الخانية اذ ما ذكر فى الخانية لازم لما ذكرها ومن ذكر الملزوم يلزم ذكر اللازم

التزاما (قوله جاز جعل شئ) اى جعل البانى شيئا من الطريق مسجدا لضيقه ولم يضر بالمارين لانهما للمسلمين قيل وظاهره ان يبقى له حكم المسجد وقد قال فى جامع الفصولين لا يكون له حكم المسجد بل هو طريق لا يخفى انه بالنظر الى ذات العبارة لا يفهم شئ من البقاء وعدمه (قوله اوعكسه) وهو ما اذا جعل فى المسجد ممر التعارف اهل الامصار فى الجوامع وجاز كل احد ان يمر فيه حتى الكافر لا الجنب والحائض والدواب فى النهر عن الزيلعى (قوله وجاز جعل الطريق) اى جعل الامام الطريق كذا خص فى الدر فلا يرد ان فيه نوع استدراك بما تقدم ولا حاجة الى ان يفرق بالبعض والجميع وقد اورد عليه ان التقييد بعدم الضرر لازم هنا ايضا وفى اتخاذ الجميع ضرر وابطال لحق العامة من المرور المعتاد بدوابهم وغيرها فارادة البعض ضرورى (قوله لا عكسه) اى لا يجوزان يتخذ المسجد طريقا قيل فيه نوع مدافعة لما تقدم الا بالنظر للبعض والكل وانت تعلم انه بعد التخصيص المذكور لا يكون فيه مدافعة (قوله اذ يجوز الصلوة) لا يخفى ان هذا جار فى العكس السابق مع تخلف الحكم لعل الحق هنا ما قيل ان المسئلة واحدة كما اقتصر فى الكنز على الاولى وذكرها فى العمادية فى الموضعين لاختلاف الرواية فى جوابها (قوله الا القاضى) وشرط فى البحر خروجه عن الانتفاع بالكلية وكون البدل عقارا والمستبدل قاضى الجنة المفسر بذى العلم والعمل وفى النهر ان المستبدل قاضى الجنة فالنفس به مطمئنة فلا يخشى ضياعه ولو بالدراهم والدنانير وهى احدى المسائل السبع التى يخالف فيها شرط الواقف كما فى الاشباه (قوله واكرته) بالفتحتين جمع اكار نقل عن الصحاح والاكار بالتركى اكنجى يعنى تخم اكجى (قوله وعن محمد) وعليه الفتوى عن الاختيار (قوله فى المتعارف) لان التعامل يترك به القياس لحديث مارآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن (قوله اذا وقف مصحفا) قال فى الدر بعد نقل عن هذا الكلام من الدرر وبه عرف حكم نقل كتب الاوقاف من محالها للانتفاع بها والفقهاء بذلك مبتلون فان وقفها على مستحق وقفه لم يجز نقلها وان على طلبة العلم وجعل مقرها فى خزانته التى فى مكان كذا ففى جواز النقل تردد نهر انتهى (قوله قال نعم) انتظم فى التنوير وقف الدراهم والدنانير فى سلك نحو الفاس والقدوم مما تعومل وقال فى الدر قلت بل ورد الامر للقضاة بالحكم به كما فى معروضات المفتى ابى السعود ومكيل وموزون فيباع ويدفع ثمنه مضاربة او بضاعة ثم قال وهذا قول محمد وعليه الفتوى فيلزم ان يكون فيه رواية عن محمد ايضا قيل وجه لزوم وقف الدراهم والدنانير ان يحكم القاضى اولا على قول زفر بالصحة فيصح الوقف اجماعا ثم يحكم ثانيا على قول الامامين بلزومه بناء على ان الفتوى على قولهما فى باب الوقف لكونه انفع للواقف وللفقراء (قوله وقيل جاز) قال فى الدر وعليه الفتوى سئل قارئ الهداية عن وقف البناء والغراس بلا ارض فاجاب الفتوى على صحة ذلك ورجحه شارح الوهبانية واقره المصنف معللا بانه منقول فيه تعامل فيتعين به الافتاء وان موقوفة على ماعين البناء جاز اجماعا وان الارض لجهة اخرى فمختلف فيه والصحيح الصحة كما فى المنظومة المحبية (قوله وهذه المسئلة دليل) وجه الدلالة ان المعتاد ان يكون موضع القنطرة غير ملك البانى لانها واقعة على النهر العام (قوله يبدا بها من غلته) اى يبدا من غلته بعمارته ثم ما هو اقرب لعمارته كامام مسجد ومدرس ومدرسة يعطون بقدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذا الى آخر المصالح وتمامه فى البحر (قوله او ثمنه) اى ان تعذر اعادة عينه (قوله والا يبيعه الحاكم) وقع فى التنوير بدله والا حفظه ليحتاج وزاد فى الدر

عن الحاوى الا اذا خاف ضياعه فيبعه ويمسك ثمنه ليحتاج فالمغايرة ظاهرة فليتأمل (قوله اذا افتقر) لعله وقوعى لا احترازى (قوله وبيع مال الغير لايجوز) قال فى الدر بعد ما نقل هذا من الدرر يعنى بغير طريق شرعى لما فى العمادية باع القيم الوقف بامر القاضى ورأيه جاز قلت واما المستحل لو انقطع ثبوته واراد اولاد الواقف ابطاله فقال المفتى ابو السعود فى معروضاته قد منع القضاة عن استماع هذه الدعاوى فليحفظ انتهى (قوله الوقف فى مرض الموت) ومما ينبغى ان يعلم هنا انه باطل وقف راهن معسر ومريض مديون بمحيط بخلاف صحيح لو قبل الحجر فان شرط وفاء دينه من غلته صح وان لم يشترط يوفى من الفاضل عن كفاية بلا سرف ولو وقفه على غيره فغلته لمن جعل له خاصة فتاوى ابن نجيم

﴿ فصل ﴾

(قوله وان لم يشترطه الواقف) ظاهره الاطلاق مخالف لما نقل عن الخانية فى استثناء الدور فى تلك الصورة بانها لا توجر اكثر من سنة وكذا الارض ان زرعت كل سنة وان فى كل سنتين مرة او فى ثلث مرة يوجرها كذلك وان كان موافقا لما فى قاضيخان عن ابى الليث (قوله فللقيم ان يوجر كيف شاء) لعله ان لم يكن اجارة طويلة (قوله يعنى ان الارض) اورد عليه ان التفسير ليس بمطابق للمفسر قول ابى جعفر والفتوى عليه على ما فى شرح المجمع والتفسير قول بعض آخر والمغايرة ظاهرة فلا وجه لجعل احدهما تفسيرا للآخر وقيل وعلى هذا التفسير كان على المصنف ان يقول بدل قوله وبثلث سنين فى الارض وبمدة زراعة واحدة فى الارض وقد عرفت آنفا انه خلاف الفتوى اقول لعل فى هذا التفسير مع المفسر اشارة الى التوفيق بين القولين المذكورين فيكون التفسير بيانا لوجه الحكم فى المفسر مع فائدة اخرى تظهر بالتأمل (قوله فلو رخص) اى نقص وخف (قوله اذا زادت عند الكل بغلو السعر) يعنى زاد فى نفسه بلا رغبة راغب ولتعنت طالب فى الاشباه وبه يفتى (قوله ولا يوجره) وكذا لا يملك الدعوى اذا غصب منه (قوله الا بتولية) وفى الدر او اذن قاض ولو الوقف على رجل معين على ما عليه الفتوى عمادية لان حقه فى الغلة لا العين وهل يملك السكنى من يستحق الريع فى الوهبانية لا وفى شرحها للشرنبلالى والبحر نعم (قوله متول اجره بدون) وان اوهم عبارته لزوم الضمان على المتولى والاب فلعل مراده لزوم الضمان على المستأجر كما بسط فى البحر وحرر فى الدر انه لزم تمامه المستأجر لا المتولى كما غلط فيه بعضهم وان احتمل هذا القول منه بحثا على الدرر (قوله بموت الموجر) اى المتولى (قوله كالوكيل) كما لا يبطل بموت الوكيل فى الاجارة (قوله ولا يعار ولا يرهن) هذا كالمستغنى عنه بما تقدم فى اول الكتاب والقول بانه اعيد لبيان وجوب الاجر بسكنى المرتهن يقتضى ان يكون قوله فلو سكن المرتهن الخ من المتن وما عندنا من النسخ ليس فيه رسم المتن على ان التقريب ليس بتام والقول ان حكم سكنى المستعير يؤخذ مما بعده مشترك بين الامرين بل ملاحظة عموم حكم ما بعده يؤيد الاستدراك ويجعل التوجيه مضمحلا (قوله باتلاف منافعه) ولو غير معد للاستغلال (قوله وكذا منافع مال اليتيم) اقول وكذا المعد للاستغلال قال فى الاشباه منافع المعد للاستغلال مضمونة الا اذا سكن بتأويل ملك او عقد (قوله نظرا للوقف) فيه اشارة الى ان الضمان لا يتحقق فى غصب عقار غير وقف كما سيأتى تفصيله (قوله اى شهدوا بالتسامع) اورد عليه ان بالتسامع غير الشهادة بالشهرة كما يظهر من العمادية فلا وجه لتفسير احدهما بالآخر لا يخفى ان المعاينة لم توجد فى شئ منهما فآلهما متحدان على انه لا اقل من اللزوم وتفسير الشئ بلازمه قسم من التعريف وقد وقع

فى بعض النسخ لفظ بالتسامع بدل بالشهرة فى المتن (قوله ولو قامت) وفى بعض النسخ ولو اقامت فعلى الاول بلا دعوى وعلى الثانى يكون بالدعوى والاول مناسب لقوله تقبل بلا دعوى والثانى ملايم لقوله له ان يحلف المشترى فان قيل اذا رد الدعوى فى حق التحليف فكيف تقبل فى حق البينة قلنا ان الدعوى فى هذه كعدم الدعوى اذ الشهادة حسبة فى نفسها مقبولة فلا تأثير للدعوى فتقبل البينة سواء كانت مقارنة للدعوى اولا فلعل المصنف اومى الى جواز الوجهين فى عبارته بقى ان ظاهره الاطلاق وقد قيل ان شهادة الحسبة انما تقبل اذا لم يكن الموقوف عليه متعينا كالفقراء والمسجد والا لا لكن يمكن ان يقال ان آخر هذا الوقف ايضا الى الفقراء وانه حق الله تعالى سيما عند امامين حبس على ملك الله (قوله الولاية للواقف) لا يخفى ما فيه من نوع استدراك مما تقدم من قوله وجاز جعل الولاية لنفسه الى آخره شرحا ولا يخفى ايضا وجه اعتذاره

﴿ فصل ﴾

(قوله يدخل فيه الصلبى واولاد بنيه) لكن لا يدخل من كان ابوه مات قبل الوقف لانه خصص اولاد الولد الموقوف عليه بمخرج المتوفى كما فى الاشباه (قوله يشتركون فى الغلة) يعنى يكون الاستحقاق والمشاركة بالنسبة الى من وجد عند وجود الغلة ووجود الغلة الوقت الذى ينعقد الزرع حبا وقال بعضهم يوم يصير الزرع متقوما على ما نقل عن الخانية (قوله قال هلال يدخل فيه الذكور) وجه الدخول على ما حقق بعضهم ان وصف الذكور وصف للولد المضاف الى الولد الشامل للاناث المضاف الى ياء المتكلم لا للمضاف اليه بناء على قاعدة عربية هى ان اللفظ اذا دار بين كونه صفة للمضاف والمضاف اليه يقدم الاول الا بقرينة مانعة كما فى قوله تعالى كمثل الحمار يحمل اسفارا (قوله لان اسم الولد) فيكون لفظ الولد الثانى يعنى المضاف اليه شامل للبنات فيشتركن فى الاستحقاق (قوله ومن ولدته ابنته) يكون ولد ولده قيل الانسب فمن ولدته بالفاء (قوله يستوى فيه الاقرب والابعد) ويدخل فى القسمة من ولد لاقل من ستة اشهر من طلوع الغلة لا لاكثر منها الا اذا ولدت مبانته او ام ولده المعتقة لاقل من سنتين كما نقل عن البرهان بخلاف المطلقة الرجعية فانها فى حكم المنكوحة على ما نقل عن الخانية (قوله لانه لما ذكر علة لقوله صرف الى اولاده او لقوله يستوى فيه الاقرب (قوله فحش التفاوت) اى زاد التفاوت فيندفع ان الفحش التجاوز عن الحد فزيادة لفظ التفاوت ليست فى محلها (قوله او قال ابتداء على اولادى) اورد عليه ما حاصله ان مقتضى ما ذكره شمول هذا القول للاقرب والابعد واستواء فى كل مرتبة وهذا مخالف للقول المختار الواقع فى نحو الخانية والخلاصة والبزازية والخزانة من انه يصرف الوقف الى الفقراء عند فوت الاولاد لا الى ولد الولد وللقول الشاذ الواقع فى الاختيار ومحيط السرخسى من انه يدخل البطون كلها لعدم اسم الاولاد ولكن يقدم البطن الاول فاذا انقرض فالثانى ثم من بعدهم يشترك الجميع على السواء قريبهم وبعيدهم (قوله وان سفل) قيل سهو ظاهر مبنى على ما سبق من سهو آخر (قوله صرف الغلة الى الباقى) اورد ان هذا مخالف لما فى وقف هلال ودفع انه نسب الى هلال فى الخانية لعل فيه روايتان عن هلال كما فهم عن التاتارخانية ثم ان هذا مخالف لما فى التاتارخانية عن الظهيرية وقف على اولاده وجعل آخره للفقراء فمات بعضهم قال هلال يصرف الغلة الى الباقى فان ماتوا يصرف الى الفقراء لا الى ولد الولد (قوله كان لولده بالارث) الظاهر انه لمطلق ورثته فالاولى ان يقال كان لوارثه (قوله لم يدخل والده وجده وولده) قد يفهم من التاتارخانية دخولها

كتاب البيوع

لما فرغ من حقوق الله العبادات والعقوبات شرع في حقوق العباد المعاملات ومناسبته للوقف ازالة الملك وان كان هناك لا الى مالك وهنا الى مالك فكانا كبسيط ومركب (قوله وباعه منه) فيكون متعديا بمن للتأكيد او باللام يقال بعتك الشئ وبعت لك فهي زائدة قاله ابن القطاع وباع عليه القاضي اى بلا رضاه لانه اما بيع سلعة ولانه اما نافذ او موقوف او فاسد او باطل (قوله ويسمى مقايضة) بالقاف والضاد المعجمة من قايضه مقايضة اذا عارضه بمتاع (قوله يسمى مساومة) نقل عن الكفاية بيع المساومة هو البيع بثمن يتفقان عليه (قوله وشرعا) قيل ماذكر في وجه الجمعية من الانواع باعتبار معناه الشرعي فالاظهر ان يذكره بعد بيان المعنى الشرعي (قوله وان كان في حكمه بقاء) اى في حكم البيع في الانتهاء ولهذا يرد بالعيب وخيار الرؤية ويؤخذ بالشفعة (قوله لم يقل على سبيل التراضي) اورد هذا القيد في التنوير وقال في الدر قيد به اقتداء بالاية وبيانا للبيع الشرعي ولذا لم يلزم بيع المكره وان انعقد ولم ينعقد مع الهزل لعدم الرضاء بحكمه معه ونقل هذا القيد ايضا عن بعض شراح الهداية فتأمل فاعرف الاوجه (قوله ينعقد بالايجاب والقبول) وهما ركنه وشرطه اهلية المتعاقدين ومحله المال وحكمه ثبوت الملك وحكمته نظام بقاء المعاش والعالم وصفته مباح مكروه حرام واجب وثبوته بالكتاب والسنة والاجماع والقياس (قوله سمى به احد وقوله ثاني كلام احد العاقدين) قيل فيه ركاكة لابهامهما اول كلام كثير من قائل واحد والمقصود ما تقدم من كلام العاقدين وما تأخر (قوله اذ اللام فيه) اى في لفظ الاخبار او في الموضوع (قوله واراد بلفظ المستقبل صيغة الامر) قيل عليه المناسب تعميم المستقبل على المضارع ايضا اذ المتمحض للاستقبال كالامر ثم انه لا يبعد ان يكون هذا اشارة الى انعقاد البيع بالحالين كالماضيين والمضارعين لم يقرنا بسوف والسين كابيعك فيقول اشتريته او احدهما ماض والاخر حال وتمامه في الدر (قوله نعم ينعقد به) كأنه جواب عن مقدر وهو ان البيع قد ينعقد بلفظ المضارع وانتم قد نفيتم ذلك فاجاب انه عند مقارنة النية وكلامنا في الاطلاق فلا يرد ان كلمة نعم في اول هذا الكلام لم يقع في محله ثم المراد بالنية نية الايجاب في الحال نقل عن الشرح الاكملي وقيل نيته انشاء البيع وقيل نيته كونهما للحال فاورد عليه ان المضارع حقيقة في الحال عند الفقهاء ولا احتمال لغير الحال فكيف يحتاج الى النية ودفع ان ذلك في غير البيوع اذ الحقيقة الشرعية فيها هو لفظ الماضي والمضارع فيها مجاز فيحتاج الى النية ورد بان المراد هو ما ذكر من ان النية لانشاء البيع فلا سؤال ولا يحتاج الى الجواب (قوله حتى التعاطي) يسمى هذا النوع البيع الفعلي كما يسمى الاول بالقولي (قوله من الجانبين) وعليه الاكثر قاله الطرسوسي واختاره البزازي وقيل يكفي من احد الجانبين بان يسلم المبيع فقط اذا لم يصرح ما يدل على عدم الرضاء وفي التنوير وهو الاصح وفي الدر فتح وبه يفتي فيض (قوله لوجود المقصود وهو التراضي) فيه شئ بالنسبة الى ما تقدم من قوله لم يقل على سبيل التراضي (قوله كما في بيع الاب من طفله) وكذا بيع القاضي والوصي (قوله فلم يحتج الى القبول الصريحي) لان التقديري لازم البتة (قوله يقبضه للصغير) يعني يقبض الوكيل الثمن ثم يرده على ابيه امانة فيكون الثمن امانة عند الاب (قوله وكذا لو قال بعت منك) هذا متعلق على قوله في المتن كما في بيع الاب يعني الانعقاد بلفظ واحد كما في بيع الاب وكما في قول البايع بعت منك وقبض المشتري بلا تلفظ فهذا من باب التعاطي وقد فسره بكونه من الجانبين وقد عرفت الاختلاف والرجحان فيه فتبصر (قوله وتخير القابل)

من القبول (قوله يعني ان البايع) هذا تفسير غايته استدلال حاصله اولم يكن الخيار بين قبول الكل بالكل والترك لكان الخيار اما بين قبول البعض بالبعض والترك او بين قبول كل المبيع ببعض الثمن او بين قبول كل الثمن ببعض المبيع والكل ليس بجائز اما الاول فلان البايع اذا اوجب في شئ الخ واما الاخيران فلانه اذا لم يجز اخذ البعض بالبعض فلان لا يجوز اخذ الكل بالبعض اولى فاشتمل هذا على صورتين (قوله لزم ضرر الشركة للمشتري) اى او البايع من قبيل سرابيل تقيكم الحر بقرينة السباق ويمكن ان يقال الجار متعلق بالمشتري فيكون المعنى لزم من مشاركة المشتري مع البايع ضرر البايع او المشتري (قوله فلو ثبت) هذه الملازمة انما تسلم اذا عين حصة ثمن الجيد والردى على التساوي وهو ليس بلازم وايضا لا يتم التقريب لانه انما يثبت به لزوم تضرر البايع والمقصود لزوم تضرره وتضرر المشتري فالاولى ان يشير الى دليله ايضا او يأتي ما يشملهما كأن يقول لا يجوز قبول البعض مطلقا لانه لا يتعلق غرضه بالجملة بسبب حاجته الى الكل (قوله وان تعدد الصفقة) نقل عن المغرب الصفقة ضرب اليد على اليد في البيع والبيعة ثم جعلت عبارة عن العقد بعينه (قوله ان قوله) خبره قوله لا يتم الا ان يدرج ثم هذا انما يتم اذا علم كون قول الهداية بيانا لقول الامام والا فيجوز كونه بيانا لقول الامامين كما سيذكره وقد وقع في الشرنبلالية عن البرهان انه هو المختار واختاره صاحب التنوير ايضا (قوله بان قال بعتك هذين) هذا يقتضي اختصاص المطلوب بما يتعدد المبيع (قوله اورضي) اى البايع الاشمل اورضي الاخر كما كان الاشمل فيما تقدم الا اذا كرر الايجاب والقبول فان الظاهر عدم الاختصاص بجانب واحد كما وقع في عبارة بعضهم ثم الذي يظهر مما سيقرر ان يقال هنا واوشرحا وكان الثمن منقسما على المبيع بالاجزاء ككيل او موزون فانه ان لم يكن كذلك لا يجوز وان رضي الاخر لعدم جواز البيع ابتداء وظاهر كلامه الاطلاق (قوله قال القدوري) اورد عليه ان الواقع في القدوري وهذا بان يقول البايع اولا بعتك هذا العبد بخمسين فيقول المشتري قبلت في نصفه فرضي البايع ويكون ذلك من المشتري في الحقيقة استيناف ايجاب فاذا رضي به البايع في البيع يصح انتهى والمفهوم منه رضا البايع فقط لا رضاه بتفريق الصفقة اقول هذه داخل في ماهية على ما حرر فيما مر قريبا وايضا يشير كلام القدوري والدرر ان تفريق الصفقة في الظاهر فقط في الحقيقة استيناف ايجاب (قوله ورضي البايع قبولا) اى لا يكون هذا القول من المشتري ايجابا ويكون رضي البايع قبولا فمعطوفة على مجموع اسم يكون وخبره (قوله واعترض عليه) اورد عليه ان المعترض هو صاحب الكفاية وهو لم يورد هذا الكلام للاعتراض بل تقييدا لكلام القدوري وبيانا لمراده كما يظهر بالامعان في كلامه فمآله هو ما ذكره صاحب الدرر لا يخفى ان الاحتمال في كونه اعتراضا بالنسبة الى سوقه ونظمه راجح من كونه بيانا لمراده (قوله تدل على انه اعتبر) اورد عليه ان اعتبر في كلام القدوري اعادة الايجاب والقبول لا يكون تفريقا للصفقة وان لم يعتبر يكون بيعا بالحصة اقول كونه تفريقا للصفقة انما هو قبل الرضاء اذ بالرضى يوجد القبول فينقلب صحة ويدل عليه قوله ويكون ذلك من المشتري في الحقيقة استيناف ايجاب الخ (قوله ولهذا قلت) اى لورود النقض على القدوري والاحتياج الى دفعه قلت اورضي بقوله اشتريت هذا بكذا اذ فيه عين بعض المبيع بحصته من الثمن (قوله وانما لم يكن الخلع والعتق) اورد عليه ان الصواب ذكره عند قوله ويقابل ايهما كما في الزيلعي اقول انه يفهم من المسئلة السابقة على طريق مفهوم الغاية انه لا خيار فيما وراء المجلس فيناسب ان يذكر

كونهما على خلافها وان ماسيذكر فى الحقيقة كالتفسير لماسبق وان المناسب فى مثل مايناسب الامرين ذكره فى اقدمهما (قوله بل توقف الايجاب فيهما) على ماوراء المجلس مراده عدم اقتصار الخيار للمجلس بل امتداده الى ماوراء المجلس وعبارته ليس بدال على هذا بل يوهم عدم صحة الخيار فى المجلس لانه متواقف على ماوراءه ولذاقيل الصواب تبديل على بالى وانت تعلم ان فيه ركاكة ايضا ثم ان ظاهره الاطلاق وليس بصحيح لماذكر فى باب الخلع ان هذا انما هو بالنسبة الى جانب الزوج فقط واما بالنسبة الى جانب الزوجة فكالبيع والعبد بالنسبة الى المولى كذلك (قوله انهما اشتملا على اليمين) لان الخلع تعليق الطلاق بشرط قبولها المال كمامر والتعليق يمين فلا صورة له يثبت فيها الخيار بل جميع صورة بالتعليق فالقول ان هذا انما يصح فى صورة التعليق لا فى صورة التخيير ليس بصحيح (قوله فكان ذلك مانعا من الرجوع) المقصود فى التفريع على مادل عليه التعليل ان يقال فالخيار ليس بمختص بالمجلس اوثابت فيماوراءه او بترك حرف التفريع ويؤتى بدله بالواو ويراد بيان حكم آخر من احكام الخلع وان لم يكن له زيادة حسن وايضا قوله فى المجلس لم يكن له وجه كماقيل (قوله فحق التملك للمشترى لايعارض) يرد عليه يلزم منه عدم تحقق حق التملك عند عدم الرجوع لوجود معارضه القوى لعل الاولى فى الجواب ان اريد من حق الغير حق ملك الغير فسلمنا انه مانع من الرجوع لكنه لم يتحقق هنا وان اريد حق تملك الغير فنسلم تحققه هنا لكن لانسلم كونه مانعا من الرجوع لعدم لحوق الضرر لعدم تسبق عمل وفعل من ذلك الغير (قوله لان حقيقة الملك) علة لعدم الانتقاض (قوله بقيام ايهما) قيل فيه ركاكة لان المتصور من ما ان اى هنا الاستفهامية اوالموصولية وكل منهما لايصح الا ان يقدر شئ بعدها اى بقيام ايهما مقدما كما فى عبارة الهداية انتهى ملخصا (قوله بلاخيار) فيه اشارة الى وجود نحو خيار العيب والرؤية (قوله ولنا ان فى الفسخ ابطال) يرد على ظاهره انه من قبيل رأى فى مقابلة النص ويتضح دفعه فى ضمن الجواب الآتى ثم للخصم ان يقول ان ترتب حق الاخر انما يعلم بالشرع والشرع اعنى الحديث دال على ان تقرر حق الاخر موقوف على تقدم المجلس ويمكن اندفاعه ايضا بماسيذكر (قوله لكنه لايفيد لمامر) اورد عليه حق التملك فيمامر وجد قبل القبول وهنا بعده فلا يوجد المعارض القوى اقول هذا من قبيل الترديد الذى يؤتى لمجرد ارخاء العنان اذ المقصود هو الثانى على ان الكلام مع الخصم وهو لايسلم وجود الملك للمشترى بمجرد القبول مادام المجلس قائما (قوله بل هو اول المسئلة) اورد ان ثبوت حقيقة الملك متفق بل اول المسئلة خيار المجلس فيما ثبت فيه الملك المشترى ولايبعد ان يقال المراد من حقيقة الملك الملك الذى لايرد عليه حق الفسخ (قوله ولولم يثبت حقيقة الملك) قيل لا نزاع للخصم فى ثبوت حقيقة الملك للمشترى بل نزاعه فى حق الفسخ فيما ثبت فيه حقيقة الملك (قوله فلم يكن للقبول فائدة زائدة) قيل حصول الملك بالخيار وعدم الاحتياج الى عقد جديد ايضا فائدة زائدة (قوله لوجود التجارة عن التراضى) اورد ان الرضاء انما يتم بتقدم المجلس بقرينة الحديث السابق ولايخفى ان هذا من قبيل تقييد مطلق الكتاب بخبر الواحد وليس بجائز واليه يشير سوق كلام (قوله وصحة وقوع الملك للمشترى) هذا وان لم يكن مما قصد فى النزاع لكن اورد بيانا للمعنى المطلق فلا يرد انه لافائدة فى ايراده لعدم النزاع فيه على المراد من الصحة مايكون على وجه اللزوم فيكون كعطف التفسير لقوله نفى الخيار (قوله والجواب عن الحديث) لعل هذا

على نهج التبرع اوالتنزل اذالظاهر من الحديث كونه خبر واحد وقد عرفت فى محله ان تقييد المطلق زيادة ونسخ وذا ليس بجائز بخبر الواحد (قوله والقول بالخيار تقييد) اورد انه بعدما صرح بدلالة النص على نفى الخيار كيف يتصور التقييد اذ المطلق ساكت عن النفى والاثبات وهنا صرح انه ناطق بالنفى وانت خبير ان مراده فيمامر لبيان معنى الاطلاق كانه قال دال على ملك المشترى مطلقا سواء كان بالخيار او بنفيه (قوله لايكون له ان يرجع) اى ان قرنه القبول والا فيخالف لمامر كمايدل عليه لاخيار الفسخ بعد الايجاب والقبول (قوله لاخيار الفسخ) عطف على المجرور فى قوله محمول على قوله خيار القبول (قوله وفى الثالثة حقيقة) اورد عليه ان صدق المتبايع موقوف على صدور العقد الذى هو عبارة عن مجموع الايجاب والقبول فبمجرد صدور الايجاب بدون القبول لايتحقق البيع الحقيقى واجيب عنه ان الكلام فى الحقيقة اللغوية وماذكره وما ذكر فى الشرعية (قوله بان يقبل احدهما فى المجلس) اورد ان الصواب بان يوجب احدهما (قوله والآخر موقوف فيه) لان القابل بعد الايجاب مخير فى المجلس كماذكر قريبا لايخفى ان كون زمان التوقف بعد الايجاب مباشرة ليس بمسلم بل المباشرة حال صدور الايجاب والقبول (قوله لاماقبلها ولامابعدها) الضمير ان راجعان الى المباشرة (قوله او يحتملها) اى اسم الفاعل يحتمل الحال فعطف على قوله حقيقة فى الحال وضمير المؤنث للحال لعل وجه الاحتمال مما قرر فى العربية ان اسم الفاعل حقيقة فى الحال اومشترك بين الحال والاستقبال (قوله فيحمل عليها) يعنى اذا كان اسم الفاعل محتملا على الحال لزم ان يحمل عليها والا يلزم ابطال حق الآخر لانه يكون حينئذ فسخا والفسخ ابطال كمامر يرد عليه ان هذا انما هو بالنسبة على الثانية لا الاولى واورد ايضا ان للخصم ان يقول هو اول المسئلة (قوله محمول على تفرق الاقوال) اى لا الابدان كما حمله الشافعى اورد ان الخيار على هذا لصاحب القبول فقط وفى الحديث لهما ورد ان لصاحب الايجاب قبل تحقق القبول خيار ايضا واورد ايضا التفرق عرض والقبول عرض آخر فالحمل على تفرق الاقوال يستلزم قيام العرض بالعرض فيكون اسناد التفرق مجازا فاوجه ترجيح مجازكم على مجازهم واجيب انه مجاز مشهور فبمنزلة الحقيقة كقوله تعالى وماتفرق الذين ولانفرق بين احد من رسله وقوله عليه السلام ستفترق امتى وهو فى الاعتقاد وقيل فيه نظر مذكور فى شرح الهداية للاكمل (قوله فان قبل التفرق) اورد ان مايقتضى تقدم الاجتماع هو التفريق من التفعيل لا من التفعل والتفرق من التفعل (قوله قلنا المراد من التفرق) اورد انه ان اريد ان مقتضى تقدم الاجتماع هو صيغة التفرق فقد عرفت آنفا انه ليس كذلك بل صيغة التفريق من التفعيل وان اريد مادته فليس بمبنى على القاعدة المذكورة اذ المبنى عليه هو الصيغة اقول ان اختصاص القاعدة بصيغة التفريق اما بتنصيص اهل العربية على الوجه الكلى او بتتبع موارد استعمال الجزئيات جميعها او اكثرها والاولان ممنوعان اما الاول فلابد من نقل صحيح واما الثانى فلانه دعوى استقراء تام وهو فى مثله متعذر والثالث اعنى مايكون بتتبع اكثر الجزئيات استقراء ناقص لايفيد القطع (قوله وهذا مبنى على قاعدة) اورد عليه ما لخصه ان كلمة مالم يوجد فى الحديث يأبى عنه لانه يكون المعنى حينئذ فان افترقا بلا اجتماع فلا خيار لهما ولايخفى فساده لايخفى انه بعد تسليم فساده انه انما يكون هذا معنى منه لذلك على طريق المفهوم وهو فى الادلة (قوله واجبة فيها) قيل الواجب تذكير الضمير لرجوعه الى السلم (قوله وشرط معرفة مبيع) الظاهر معرفة المشترى لما فى النهر عن البزازية جهل البايع معرفة المبيع لايمنع

(قوله ليرفع الجهالة المفضية الى النزاع) فيه اشارة الى عدم منع الجهالة اليسيرة كما قال فى النهر قالوا لو باعه جميع ما فى هذه القرية اوهذه الدار والمشترى لا يعلم مافيها لايصح لفحش الجهالة اما لو باعه جميع ما فى هذا البيت او الصندوق او الجوالق فانه يصح لان الجهالة يسيرة (قوله بان باع غنما) قيل هذه المسئلة صورة جزئية فلا وجه لتفسير فائدة كلية بها وانت تعلم انها واقعة على طريق التمثيل لا على الحصر ومثله كثير شايع (قوله ومعرفة وصفه) الاولى ان يقال ومعرفة وصفه غير مشار كما فى الكنز لانه لا يشترط ذلك فى مشار اليه لنفى الجهالة بالاشارة مالم يكن ربويا قوبل بجنسه اوسلما اتفاقا اورأس مال سلم مكيلا اوموزونا خلافا لهما ولا يبعد ان يقال ان المعرفة يعم ما يكون بالاشارة (قوله ومؤجل) وان باع مؤجلا صرف الى شهر به يفتى ولو اختلفا فى الاجل فالقول لنا فيه الا فى السلم ولو فى قدره فلمدعى الاقل والبينة فيهما للمشترى (قوله اقول فيه اشكال) اورد عليه انه ليس فى كلام القوم استفادة المعلومية من اطلاق النص حتى يكون الاشكال محل رد انه حاصل الجواب على ان الظاهر من عبارة بعضهم كالزيلعى والنهر انفهام المعلومية كنفس الاجل من اطلاق النص كما يظهر على ناظر عبارتهم ويمكن دفعه حاصله ان اطلاق النص انما هو بالنظر الى نفس الاجل والتقييد بالمعلومية ليس لنفس الاجل بل لوقت الاجل والنص بالنسبة الى وقت الاجل ليس بمطلق بل كالخفى والمجمل فالتقييد بالمعلومية ليس تقييدا لمطلق بل تقييد بمعنى التفسير فيجوز بالرأى اورد عليه ان مرادهم بمعلومية الاجل معلوميته من جهة الوقت والفرق بين نفس الاجل ووقت الاجل فى الحكم اختراع منه ينبغى ان لا يعبأ به وسنده بقوله لما سيأتى الى آخره لا يصلح للسندية فان الاصل فيه مقيد بالمعلومية من جهة العرف فلا يكون خارجا عن قولهم لابد ان يكون الاجل معلوما اقول المصنف لا ينكر كون المراد من معلومية الاجل معلوميته من جهة الوقت بل كلامه ان التقييد بمعلوميته من جهة الوقت تقييد النص بالرأى على معنى التفسير وان الفرق بينهما واضح كما اشار هو نفسه من ان نفس الاجل معلوم بلا بيان ولو عرفا بخلاف وقت الاجل (قوله وهى لم تقيد بالمعلومية) يعنى ان المعلومية ليست قيدا لنفس الاجل بل قيدا لوقت الاجل لان نفس الاجل صريح فى المعلومية لا يحتاج الى التقييد بالمعلومية لما سيأتى الى آخره حيث فهم التعيين بمجرد ذكر لفظ الاجل فالضمير اعنى وهى راجع الى نفس الاجل فما قيل انه راجع الى الآية اعنى احل الله البيع فوهم كما لا يخفى (قوله والمطلق هو المتعرض للذات) يعنى انه ناطق بالحكم فى المحل سواء وجد القيد اولم يوجد لانه ساكت من الحكم فمعنى قوله دون الصفات انه لا يدل على احدهما بالتعيين (قوله يكون البيع مطلقا) يعنى يكون الاجل من صفته لكن بلا دلالة عليه تعينا فلا يكون متعرضا للصفة فيندفع ان التأجيل اذا كان صفة للبيع يلزم ان يتعرض فى البيع عليه فلا يكون مطلقا (قوله لا يجوز تقييده بظنى) يرد عليه ان الخبر المشهور مفيد للظن وقد صرحوا بنسخ المتواتر بالمشهور والجواب ان النسخ من حيث بيانيته يجوز بالاحاد كبيان المجمل ومن حيث تبديله يشترط التواتر فيجوز بالمتوسط بينهما عملا بالشبهين (قوله واما تعيين وقت الاجل فليس من صفات البيع) بل نفس الاجل الذى هو صفة البيع صفة له ايضا لانه مصداقه ومصداق الشئ لا يكون صفة له بل الشئ صفة لمصداقه وهذا معنى قوله له نوع تعلق بصفته فيندفع ما يتوهم ان التأجيل صفة للبيع ووقت الاجل صفة للتأجيل فوقت الاجل صفة للبيع (قوله لا يكون البيع مطلقا) بل يكون كالخفى والمجمل فيجوز تقييده اى تفسيره وبيانه بالرأى وبه يندفع ما يتوهم

ان الامر الذى له نوع تعلق بصفة البيع ولا يدل عليه اللفظ بوجه من الوجوه كيف يكون مقيدا بالرأى والتقييد من احوال اللفظ لا محالة وايضا اذا لم يكن البيع مطلقا بالنظر الى تعيين وقت الاجل كما قرره كيف يصح تقييده بالرأى والتقييد فرع الاطلاق لا محالة انتهى (قوله غير معينة) قيد به لانه لو معينة كما لو قال الى رجب فليس له من الاجل غيره وكذا ان لم يمتنع البايع من التسليم لان التقصير منه (قوله نقد البلد) اى بلد العقد (قوله بل تفاوتت فيها) كذهب اشرفى وبندقى اذ لا نزاع عند عدم الاختلاف فلو نازع البايع فيما اعطاه المشترى لا يلتفت الى نزاعه لظهور تعنته لعدم الفضل والتضرر كذا فى المنح عن البحر ويقرب ايضا ما فى التبيين لكنه ليس بملايم لقوله وصرف الى ما قدر به من كل نوع (قوله الفا من الاحادى) الاحادى كل واحد منه درهم والثنائى كل اثنين منه درهم والثلاثى كل ثلثة منه درهم كذا فى الزيلعى من الذهب والفضة بيان لما لا يتعلق بمصنوعا كالقلاوة والمنطقة (قوله والفلوس النافقة) اى الرايجة (قوله فى صحيحه) اى فى ابتداء العقد سواء عليه بعده ما يوجب النقض اولا كما يذكره واما الفاسد فى ابتداء العقد فيذكره ايضا لا يتعينان لكن نقل عن العمادية روايتان اخريان تعينهما فى الفاسدة مطلقا للرد وعدم تعينهما ومقتضى المتن ان يكون اولهما ومقتضى الشرح ان يكون ثانيهما فالاولى ان يجعل الشرح موافقا للمتن وقد اورد عليه ان ما اختاره من هذه الاقوال ترجيح بغير مرجح (قوله جزافا) مثلث الجيم (قوله لو بغير جنسه) ينبغى ان يقيد بان يكون رأس مال سلم (قوله بخلاف ما اذا باع بجنسه) الا ان يكون دون نصف صاع اذ لا رباء فيه (قوله وصح باناء او حجر) هذا من قبيل المجازفة فمن قبيل عطف الخاص على العام (قوله واما اذا كان كالزنبيل) ويستثنى منه قرب الماء للتعامل كما فى الزيلعى وقد اورد على المصنف بتركه (قوله بوزن شئ) كالخيار والبطيخ فى القدر المسمى اى المذكور بكونه قفيزا او قفيزين مثلا (قوله لا الباقى لجهالة المبيع والثمن) جهالة تفضى الى المنازعة لان البايع يطلب تسليم الثمن اولا والثمن غير معلوم فيقع النزاع واذا تعذر الكل يصرف الى الاقل وهو معلوم (قوله ولا يجوز مطلقا) وبه يفتى نقل عن البرهان (قوله ولا متفاوة كالثلة) وان علم عدد الغنم فى المجلس لم ينقلب صحيحا عنده على الاصح ولو رضيا العقد بالتعاطى (قوله ولم يفصلهما) فان باع الصبرة قيل الظاهر ترك الفاء فى قوله فان باع الصبرة فان كلمة بعد الواقعة فى التفسير عبارة عن معنى الفاء فيلزم اجتماع المفسر والمفسر فى حيز التفسير ثم ضمير فان باعها راجع الى الصبرة فالاولى اظهاره لتوهم رجوعه الى الثلة وان هذا الحكم مفهوم بعينه من صريح قوله وان سمى الجملتين بلا تفصيل فستدرك بلا فائدة كما قيل (قوله صار معلوما) الضمير راجع الى جملة بتأويل المجموع (قوله فيصير كانه باع ثوبا من احد وخمسين) قيل الصواب والموافق لما فى غاية البيان كانه باع خمسين ثوبا من احد وخمسين اقول لعله من سهو الناسخ اذ فى بعض النسخ وقع هكذا على ان كونه فاسدا فى نفسه غير معلوم (قوله اى فى بيع المزروع) لعل انفهام هذا التفسير بقرينة قوله كل ذراع بدرهم (قوله فان وجده اقل او اكثر) قيل هذا طول بلا طائل فلو قال فان وجده اقل اخذه بالاقل او ترك وان اكثر اخذه بالاكثر او فسخ لكان اولى واخصر لا يخفى ان امر الاخصرية ليس بمعلوم بل معكوس وانه ليس فيه طول مثله طريق شايع على انه من قبيل المناقشة فى العبارة (قوله فى الصورة الاولى) وهى الاقلية (قوله صار هنا اصلا بافراده بذكر الثمن) فارتفع عن التبعية فنزل كل ذراع منزلة ثوب فاذا وجدها

ناقصة خير اورد عليه ان كل ذراع ان كان بمنزلة ثوب على حدة فسد البيع اذا وجدها اقل او اكثر كما لو كان العقد واردا على اثواب عشرة وقد وجدت احد عشر اوتسعة على ما يأتى واجيب ان الاثواب مختلفة فيكون العشرة المبيعة مجهولة فاحشة والذرعان من ثوب واحد ليست كذلك ثم الظاهر ان يقال لكن صارهنا اصلا بكلمة لكن (قوله اذا كان مقصورا بالتناول) الظاهر فى بيانه ان يقال اذا كان الوصف مقصورا فى التناول اى التعرض والتوجه الى المبيع (قوله كما اذا قطع البايع) فان اليد وان كانت وصفا فى الاصل لكنها كانت مقصودة فى تناول العبد اذ التناول للمنفعة وهذه انما تكون باليدين فاذا قطع يده سقط نصف الثمن للمقابلة (قوله كما اذا احدث عيب عند المشترى) اى وقد اطلع المشترى عيبه القديم فانه حينئذ يرجع بنقصان العيب ولا يملك الرد حقا للبايع للعيب الحادث كما يأتى فى خيار العيب (قوله اولحق الشارع) فانه وان رضى البايع والمشترى فى هذه الصورة بالرد لكنه لا يجوز من حيث الشرع لحصول لاز الخيط زيادة مخالطة الى الثوب على ماسينقله من العمادية فلا يردان الاولى لحق المشترى (قوله فاذا صار اصلا) الظاهر التفريع بالنسبة الى المجموع (قوله اولفوت الوصف المرغوب) يرد عليه انه ان نقص الثمن جبرا لذلك الفوت فكأنه لم يفت والا يلزم ان لا يكون للتنقيص فائدة تأمل (قوله لما ذكر) الظاهر هو كون الوصف اصلا (قوله فلم ينعقد البيع حقيقة) يرد عليه ان العلة هنا هو تفريق الصفقة وقد جعله عند قوله اخذه بحصة او فسخ علة للفسخ لعل لهذا امر بالتدبر هنا فتدبر ايضا (قوله لما افرد لكل) يعنى انه لما قابل كل ذراع بدرهم صار كل ذراع كثوب على حدة والنقصان فى الثوب لا يسقط شيأ من الثمن لانه وصف وتغير الوصف لا يوجب سقوط شئ من الثمن فنقصان النصف عن العشرة فى صورة وعن احد عشر فى اخرى كالعدم فكان كالعشرة او احد عشر ولم يعتبر الى العشرة فى تسمية المبيع والثمن لضرورة التفصيل ثم انه لم يذكر علة الاختيار فيهما فالوجه له انه ازداد الثمن عليه فيما اذا وجده زائدا وانتقص المبيع فى الآخر فلم يتم رضاه به (قوله فاذا عدم) اى الذراع بكونه ناقصا لكونه نصفا (قوله حيث لا يضره الفصل) اى القطع (قوله لتفرق الصفقة) وقد عرفت انه جعل تفرق الصفقة فى موضع علة للفسخ وفى موضع آخر للترك والظاهر هنا علة للفسخ ايضا (قوله اذا كانت الدار مائة ذراع) فاذا لم يكن فلا يجوز عندهما ايضا فان صرف قول الامام بعدم الجواز الى انعدام مائة اذرع فيشبه ان يكون النزاع لفظيا ويقربه ما نقل الزيلعى عن الخصاف من ان الفساد عنده اذا لم يعلم جملة الذرعان واما اذا علم جملتها فيجوز عنده (قوله وله ان البيع وقع على قدر معين) حاصله البيع واقع على قدر معين وعشرة اذرع من الدار ليس بمعين فقوله لان الذراع بيان للاولى يعنى البيع واقع على الذراع والذراع معين لانه مستعار لما يحله وهو معين وقوله لكنه مجهول الموضع اشارة الى بيان المقدمة الثانية يعنى ان عشرة اذرع المراد منها ما يحله لا يعلم من اى الجوانب على اليقين وما شانه هذا ليس بمعين واما قوله لا على شايع مثلا اشارة الى الفرق بين هذه وبين مسئلة عشرة اسهم يعنى انه لما كان ذلك شايعا لا يفضى الى المنازعة فدار الفرق التعيين فى الذراع والشيوع فى السهم

﴿فصل﴾

(قوله والثالث) هذا الثالث وان كان من منفردات المصنف زائدا على ما ذكر القوم لكنه مذكور فيما عللوا المسائل فلا يرد ان ما ذكره محل تدبر لكونه خارجا عما ذكروا (قوله ومرافقه) نقل من مصباح المنير واما مرفق الدار كالمطبخ والكنيف ونحوه فبكسر الميم وفتح الفاء لا غير على التشبيه باسم الآلة وجمعه مرافق انتهى (قوله والعلو مثله)

فيه خفاء اذ الجدران والسقف معتبر فى البيت دون العلو (قوله اى بالقيد المذكور) وهو ما اشير بقوله بكل حق له (قوله لان المنزل بين الدار والبيت) والذى يستفاد من كلامه ان الفرق بين البيت والمنزل والدار هو ان البيت ما يصلح فيه البيتوتة ولا يعيش فيه المتأهل عادة والمنزل ما يكون فيه بيتان اوثلثة لكن لا يكون فيه مربط الدواب والدار يشمل ذلك ايضا (قوله والبناء ومفتاح غلق متصل والكنيف) فاذا دخل فى الدار مع كونها اسما للعرصة فدخوله فى البيت والمنزل الذين اعتبر فى مفهومهما البناء فبالاولى فلهذا لم يصرحوا هذه بالذكر ذكره الشرنبلالية عن التاتارخانية (قوله وكذا البناء) فان قيل فاذا اعتبر البناء فى الدار فينبغى ان يعتبر فى باب الايمان وليس كذلك قلنا اعتبار البناء فى الدار لكونه صفة لها والبناء ليس بداع الى اليمين فلا يتقيد بها وحنث بالدخول بعد الانهدام (قوله والقفل ومفتاحه) قيل تكرار بلا طائل اقول لا يبعد ان يقال ان ذكره هنا لاجل علته المشار فى ما عطف عليه فكأنه من قبيل عطف المعلول على العلة (قوله لا غير المتصل) فى الزيلعى هذا فى عرفهم وفى عرف اهل مصر ينبغى ان يدخل (قوله والسرير كالسلم) وكذا يدخل فى بيع الحمار اكافه ان شراه من المزارعين واهل القرى لا لومن الحمريين وتدخل قلادته عرفا ويدخل ولد البقرة الرضيع فى الاتان لا رضيعها ولا به يفتى وتدخل ثياب عبد وجارية اى كسوة مثلهما لا حليهما الا ان سلمها اوقبضها وسكت وتمامه فى الصيرفية كذا فى الدر (قوله والشرب) هو بكسر الشين الحظ من الماء وفى الخانية رجل باع ارضها بشرب بها المشترى قدر ما يكفيها وليس له من جميع ما كان للبايع كذا فى حاشية عزمى زاده (قوله والظلة) ظلة الدار السترة التى فوق الباب (قوله والشرب) الشرب لغة كما عرفت نصيب الماء وشرعا نوبة الانتفاع بالماء سقيا للزراعة والدواب فلا يعلم وجه المناسبة فى دخول بيع الدار وعدمه فى كلام عنيه بل الانسب اعتباره فى بيع الارض لعل يقربه المسيل (قوله لكنهما من الحقوق) فيه الخفاء المذكور آنفا (قوله ويدخل الشجر) مثمرة اولا صغيرة اوكبيرة الا اليابسة لانها على شرف القلع كذا نقل عن الفتح فان كانت للاخراج والبيع فهى فى حكم الزرع وما كان مغيبا فى الارض من الكراث يدخل فى البيع المطلق على الصحيح كذا فى الشرنبلالية (قوله بشراء الارض) الا اذا نبت ولا قيمة له (قوله لا الثمر بشراء شجرة) فيؤمر البايع بقطع الزرع فى الاولى والثمر هنا وتسليم المبيع وان لم يظهر صلاحه (قوله لوجود المقتضى) وهو العقد (قوله فجاز بيع النصف) لانه حينئذ مستحق القلع (قوله فى قشرها) الاولى ان يكتفى بقوله فى قشرها بل اللايق بزيادة لفظ الاول انما هو بالنسبة الى نحو الجوز واللوز والفستق ومثلها لم يسبق ثم المراد من الاول هو الاعلى (قوله مستور بما لا منفعة له) لانه غائب عن البصر ولا يعلم وجوده فلا يجوز بيعه (قوله تراب الصاغة) قيل الظاهر انه التراب المختلط بتراب الذهب والفضة (قوله اذا باعه بجنسه) لعل الصواب اسقاط هذا القيد لان الظاهر منه صحته بخلاف جنسه لعدم الربوا فعلة عدم الجواز هو احتمال الربوا والمقصود فى العلية هو المستورية (قوله يزهى) من الازهاء الاحمرار (قوله ويأمن العاهة) اى الآفة (قوله بمفهوم الغاية) الذى هو احد انواع مفهوم المخالف المتنازع بيننا وبين الشافعية المفصل فى الاصولية (قوله والاولى ان يستدل) اقول يمكن ان يكون هذا دليلا الزاميا لا تحقيقيا فان قيل المدعى متعدد والدليل انما يفيد البعض قلنا لعل دلالة هذا الدليل على الباقى اما بطريق القياس اوالدلالة لكن يرد عليه

ان ثبوت الحكم فى الاصل بنص وارد على خلاف القياس ومن شرطه ان يكون على سنن القياس (قوله فان النهى يقتضى المشروعية) لعل مراده من النهى هو النهى عن المشروعية كما صرحه المعترض فان النهى عن الحسيات كالزنا وشرب الخمر لايقتضى المشروعية فالشرعى قد يقال على الفعل الذى كان موضوعاً فى الشرع لحكم مطلوب والحسى مالايكون كذلك وتمامه فى الاصول (قوله هى مشروعية الاصل مع مشروعية الوصف) يعنى قبيح لغيره فاصله صحيح ومشروع ووصفه فاسد فالبيع هنا مشروع فى اصله وصف كون هذا البيع بيع البر فى السنبل قبيل الابيضاض ليس بمشروع فقوله فالدليل يفيد الخ فى مقام المنع اذليس الوصف متناولا لحال الابيضاض فالحق ان البيع المطلق مشروع بمثل قوله تعالى واحل الله البيع ثم خص منه مثل هذا البيع اى بيع البر فى السنبل بالحديث المذكور والغاية فيه ليست بداخلة فى حكم المغيا فبقى الغاية اى حال الابيضاض داخلا تحت عموم نص القرآن مشروعا فلا يبعد حمل مراد صاحب العناية عليه بعد ملاحظة تفاصيل هذه المسئلة من الاصولية كأن هذا مراد من قال جوابا عنه ان مقصود المستدل ان النهى يفيد مشروعية الاصل وفساد الوصف وحتى لاسقاط الحكم عما وراءه فيلزم مشروعية ما بعده لانتهاء الفساد عند وجود مدخوله حتى مدفوعا ما اورد عليه ان هذا وان كان حسنا فى نفسه دليلا مستقلا على المسئلة لكن لاوجه لجعله جوابا عن الايراد على البدايع (قوله اوعلى ماقاله صاحب التلويح) اورد عليه ان المصنف حمل فى المرآة قول صاحب البدايع فلاوجه للمقابلة اقول لم يجزم المصنف فى هذا الحمل بل عبر عنه بصيغة الاحتمال كما وقع فى حكاية المورد على انه يمكن ان يحمل الكلام على فرض المغايرة (قوله وجده) اى الثمن وان لم يتقدم الذكر لمرجع الضمير حقيقة لكنه بالنسبة الى قرينة السباق لايبعد فهم المرجع حكما لعل لهذا كثر مثله سيما فى عبارة الفقهاء فلا يرد عليه شئ بهذا لكن يرد عليه ماقيل ان هذه المسئلة يجئ منه قبيل باب الصرف فتكرار ولايخفى ان محل هذا الكلام ان ورد ان يورد هنا لك (قوله فاتلفها) زائدة ومخالفة لقوله منا ان كانت قائمة قبل وقوعها فى المجمع لكون الحكم فى كلامه مبنيا على قول ابى يوسف لايخفى مافيه من الخفاء اذ قوله لايكون نصا فى الايتلاف والتعبير بالمثل لايوجب ذلك ويؤيده ماقال شارح المجمع عند هذا الزيوف ان لم يكن قائمة بل هنا لكنه يرد مثلها عنده (قوله وقال ابو يوسف) نقل عن العيون ووقع فى المجمع انه هو المفتى به (قوله انها ستوقة) الصواب انها زيوف واجيب انه محمول على المبالغة لايخفى بعده سيما المقام فى الفرق

باب خيار الشرط

اعلم ان الخيارات على ما فى احكام الفسوخ من الاشباه سبعة عشر الاربعة المبوب لها وخيار غبن وفقد وكية واستحقاق وتغرير فعلى وكشف حال وخيانة مرابحة وتولية وفوات وصف مرغوب فيه وتفريق صفقة بهلاك بعض مبيع واجارة عقد الفضولى وظهور المبيع مستأجرا او مرهونا فال ويفسخ باقالة وتخالف فبلغت تسعة عشر سببا فابوب المصنف اغلبها واشهرها وقد يذكر بعضها بالآخر فى ضمنها يظهر لمن امعنه (قوله فاسد اتفاقا) اورد عليه بما فى الخانية رجل اشترى شيئا وقبضه ثم قال البايع بعد ايام انت بالخيار فله الخيار مادام فى المجلس وبما فيه ايضا اشترى شيئا وشرط الخيار لنفسه ولم يوقت كان له ان يفسخ البيع يمكن ان يقال كلامنا فى كون الخيار فى صلب العقد والظاهر من كلامه الاول بعد تمام العقد ولايبعد حمل كلامه الثانى على الاول (قوله اوعلى

انى بالخيار اياما) اورد ان مقتضى قولهم لوحلف لايكلمه اياما يكون على ثلثة ان يصح هذا او ينصرف الى الثلثة صونا عن الغاء الكلام والا فلا فرق اقول الفرق بتصور النزاع هنا بخلافه هنا لك وان ذلك حق الله وهذا حق العبد لكن قالوا فى كتاب الاقرار قال له على دراهم لزم ثلاثة اعتبارا لادنى الجمع لعل الحق ان يقال ان شرط الخيار شرط يخالف مقتضى العقد فالجواز بنص على خلاف القياس وهو مقصور على تصريح لفظ الثلاثة وهو قوله عليه السلام فقل ولى الخيار ثلاثة ايام فماوراء النص باق على اصل القياس وهو الفساد كما يأتى وحمل صورة الاطلاق على صورة خلاف القياس ليس اولى من حمله على اصل القياس (قوله فلم يوجد البيع ما لم يرضيا) قيل لو قال فلم يلزم البيع ما لم يرضيا لكان اولى فتأمل لعل وجهه انه لومشى على ظاهره لزم ان يكون الخيار مانعا لذات العقد والحال منعه لوصف اللزوم (قوله ولغيرهما) ولو بعد العقد لاقبله كما فى التاتارخانية (قوله لاخلابة) الخلابة بكسر الخاء المعجمة والباء الموحدة الخديعة باللسان فان قيل المفهوم من النص هو المشترى فمن اين يفهم البايع ومقتضى الحديث خلاف القياس ابقاء عدم الجواز فيه ايضا قلنا فى صيغة المفاعلة فى الحديث اى بايعت اشارة اليه يعنى الحديث دال على المشترى بطريق العبارة وعلى البايع بطريق الاشارة كما اشار اليه المصنف وقيل ورود النص لخيار البايع فحينئذ الكلام كالكلام لكن الاول ماسلك اليه الكثير اورد على هذا الجواب بانه وان صرح به صاحب العناية ومعراج الدراية لكنه سهو فان انسحاب حكم هذه الصيغة على معنيي اللفظ المشترك بحسب المادة مما لايكاد يصح وقيل الحق فى التعليل ان يقال ان البايع فى معنى المشترى فى المعنى المناط فيلحق به دلالة فتأمل (قوله لا اكثر) قال فى الدرر فيفسد فلكل فسخه (قوله اشارة الى انه ليس من صور خيار الشرط) اقول الواقع فى الزيلعى كونها من صوره وقد قال صدر الشريعة فى وجه ادخال الفاء انه فرع مسئلة خيار الشرط لان خيار الشرط انما شرع ليدفع بالفسخ الضرر عن نفسه سواء كان الضرر تأخير اداء الثمن او غيره على ان قوله لانه فى حكم معنى يصلح ان يكون علة مصححة لدخول الفاء (قوله اقول يرد) انما يحسن هذا اذا كان مايلحق الشئ اومايكون فى حكمه معنى ظاهرا فى القياس والظاهر خلافه على انه لايبعد ان يقال ان هذا داخل فى اطلاق كون الخيار الى ثلثة ايام فى الحديث (قوله بخلاف القياس الجلى) يعنى ان القياس الذى لايجوز على ماثبت بخلاف القياس الجلى ليس مطلق القياس بل القياس الجلى فقط واما القياس الخفى وهو الاستحسان فجائز كما يبينه فظهر ان هذا هو الصحيح من النسخ بخلاف ماوقع فى بعض النسخ بخلاف القياس الخفى بدل الجلى فلا يرد الظاهر ان يقال دون الخفى بان يكون بخلاف القياس متعلقا بثبت وان صح فى نفسه لكون مايذكره من قوله وبطريق الاستحسان واقعا على بيانه لامفيدا عين ماافاده كما توهم (قوله اذ قد تقرر) علة لمفهوم سابقه كما اشير (قوله جواز الحاق حكم) المقصود فى المقام كون ما ثبت بخلاف القياس اصلا ملحقا به للغير والظاهر من الكلام انه ملحق بالغير ولهذا اورد عليه انه مخالف لما سبق من قوله فيكون ملحقا به بل الواقع ايضا وانت تعلم اذا جعل اضافة لفظ الحاق الى حكم من قبيل اضافة المصدر الى المفعول والفاعل متروك والجار فى بغيره متعلقا بالحاق والضمير فيه راجعا الى القياس ويجعل الجار فى بطريق دلالة النص متعلقا بغيره يحصل المعنى المقصود فى المقام كما عند التأمل التام (قوله بطريق دلالة النص) الاولى بالنسبة الى معلول قوله اذ قد تقرر ان يكتفى بقوله بطريق الاستحسان الا ان يقال ان معلوله ليس مجرد جواز القياس الخفى بل جواز

غير القياس الجلى مطلقا (قوله وكل منهما محتمل) قيل اما دلالة النص فلان الخيار مع قبض الثمن اذا كان مشروعا رفقا للمتبايعين فعند عدمه لاجل قبض الثمن اولى اما القياس الخفى فقد علم من تقرير الشارح لعل اراد منه قوله سابقا اذ الحاجة مست وقيل انه وجه دلالة النص وسكت عن وجه الاستحسان واورد على الاول الاولوية ليست بلازمة فى دلالة النص لايخفى ضعفه (قوله ضمن قيمته) اى بدله فيعم المثلى اذا قبضه باذن البايع كما فى التنوير (قوله على سوم الشراء) اى على وجهه (قوله كما فى البيع المطلق) اذ ينفسخ البيع بهلاك المبيع ثمه (قوله لايخلو عن مقدمة عيب) اذ لايوجد الهلاك مالم يوجد العيب فيقدم العيب على الهلاك اورد انه لايشمل فيما يكون الهلاك بغتة ودفع ان الحكم فى اكثر الفقهية على الغالب اذ حكمة الحكم تراعى فى الجنس لافى كل فرد كمشقة السفر للرخص (قوله ولايملكه المشترى) لم يتعرض لكون الخيار من الجانبين (قوله اهل لانفهامه من المذكورين) فلايخرج المبيع والثمن عن ملك البايع والمشترى وايهما فسخ فى المدة انفسخ البيع وايهما اجاز بطل خياره فقط (قوله انما شرع) نظرا للمشترى (قوله تخصيص المشترى) لكون الكلام واقعا فى حق خياره فلاحاجة الى ان يقال لكون حديث ابن حبان مسوقاله (قوله وله فروع) اى على قول الامام رحمه الله لانه لو ولدت فى يد المشترى اورد انه ظهر ابتداء هذا العيب فى ملك البايع بالطوق الحاصل بالنكاح حينئذ واجيب بانه حينئذ يحتمل ان يسقط بلا تعيب فلايكون متعينا للعلية ويمكن ان يقال الاصل فى الحادث اضافته الى اقرب اوقاته وان الاصل الحكم اضافته الى اقرب علله (قوله لان الولادة عيب) اورد ان كونها ام ولد انما يكون عند كون الولادة على ملكه وليس كذلك لان سبب الملك التعيب وهو متأخر عن الولادة واجيب انه يستند الملك الى حين العقد فيكون الولادة فى ملكه (قوله بقى خياره) فان اجاز البيع فالمبيع له من غير ثمن وان فسخ عاد الى البايع بغير ثمن (قوله ولاينقض بدون علمه) هذا اذا كان الفسخ بالقول واما اذا كان بالفعل كالاعتاق و البيع و الوطىء فيجوز بلاعلم الاخر اتفاقا كما فى التنوير ونقل عن الكافى (قوله ولوكان غائبا) اى بحيث يتعسر ايصال العلم اليه و يدخل فيه الاختفاء قصدا كما يصرحه فالصواب ان كون لو وصلية باثبات الواو فيندفع ان الصواب اسقاطه لان فرض المسئلة انما هو فى صورة الغيبة (قوله ولانه مسلط عليه) هذا هو الصحيح من النسخ وفى بعضه بلا واو فاورد انه عطف بلا معطوف عليه ووجه بعض انه عطف على مايفهم من السياق اى لهما قياس النقض على الاجازة ولانه الخ لايخفى مافيه (قوله ولهما انه تصرف فى حق الغير) والمراد من الحق هو العقد وضمير المفرد الى النقض والتثنية الى ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى بقرينة مقابله الذى هو التعليل السابق وهو قوله لانه مسلط لانه لابى يوسف والشافعى فلايرد انه لم يسبق لهذا الضمير مرجع بل السابق هو ابو يوسف والشافعى (قوله غرامة القيمة) وقد تكون القيمة اكثر من الثمن (قوله بسلعته مشتريا) اى اخر وقد تفوت مدة رواج بيع المبيع (قوله اذلا الزام فيها) اى الزام ضرر فيها قيل الموافق للزيلعى والصواب ايضا لانه موافق له فيها اقول ان اخذ هذه المقدمة مع عنوان الموافقة يكون بمنزلة البديهى فلايحتاج الى الدليل وان اخذ مجردا يكون نظريا محتاجا اليه اذ المقدمة الواحدة تكون بديهية بعنوان ونظرية بعنوان آخر فالحمل على الخطاء من الخطاء (قوله لكون العقد غير لازم) اى فى حقه لايتسلط منه (قوله اجيب بانه) ويمكن دفع الضرر برفع الامر الى الحاكم لينصب

من

من يرد عليه كما فى الزيلعى (قوله اى علم اخر النقض) قيل لو جعل لفظ اخر مثنا لكان اصوب لايخفى انفهامه عن المقابلة والسوق (قوله فاذا بطل الخيار) فى حق الوارث لان الخيار صفة للمورث المايت فلا ينتقل منه الى غيره (قوله كخيار العيب والتعيين) نقل عن بعضهم ان ايراد لفظ التعيين الزامى لاتحقيقى اذ الشافعى لايجوز خيار التعيين (قوله واجمعوا انه لومات من عليه الخيار) يعنى ان موت غير من له الخيار لايبطل به الخيار بل باق لمن شرط له فان امضى العقد مضى وان فسخه انفسخ كما فى النهر عن الفتح والفصولين فكانه بيان الوجه تخصيص الحكم ومربوط على قوله فاذا كان الخيار للبايع ومات الخ ولم يرله وجه صحيح فى كونه مربوطا على دليل الشافعى كما اوهم عبارته فالاولى ان توسط بين قوله وقال والشافعى وقوله ولنا ان الارث يقدمه عليه كما سيأتى قريبا فى شرح قوله والتعيين والعيب (قوله ولاخيار التعيين ولاخيار العيب) اورد بما قيل ان الارث جار فى خيار التعيين والعيب اقول فى تعليلها بقوله بل يثبت للوارث و بقوله بل المورث استحق اشارة الى دفع ذلك او يحمل ذلك على المسامحة (قوله بل يثبت للوارث) لايخفى ان المتبادر من عقد قوله والتعيين وكذا والعيب فى نظم قوله ولايورث هذا ولاخيار الرؤية ان لايكون الخيار للورثة فى الاخيرين ايضا بل فهم الخيار منهما للوارث لابطريق الارث فى غاية الخفاء فالاولى ان يعتبر بالاشارة اليه (قوله فيقدم الخيار للعاقد) يعنى يعتبر الخيار اولا للعاقد فيجعل كانه شرط الخيار لنفسه و يجعل الاجنبى نائبا عنه اقتضاء (قوله لان المجاز يلحقه النقض) يعنى يوجد الفسخ بعد الاجازة بخلاف المنقوض والمنقوض لاتلحقه الاجازة فان العقد اذا انفسخ بهلاك المبيع عند البايع لاتلحقه الاجازة واعترض بانه تلحقه الاجازة لما فى المبسوط لو تفاسخا ثم تراضيا على فسخ الفسخ وعلى اعادة العقد بينهما جاز واجيب بمنع كونه اجازة بل بيع ابتداء (قوله فاذا اجتمعا) لايخفى مافى هذا التفريع من الخفاء (قوله لانه يرد على نكاح الامة) اذ يجوز نكاح الحرة على الامة بدون عكسه (قوله والاجازة توجب الاباحة) اى للمشترى لكن يرد عليه ان الاجازة توجب الحرمة على البايع ايضا (قوله والمحرم راجح على المبيح) وايضا فى الاجازة عمل بالمقتضى وفى النقض عمل بالمانع والمانع راجح على المقتضى (قوله باع عبدين) شروع فى احكام خيار التعيين والمراد من العبدين التعدد والقيمة اذ المثلية وعدم التعدد سيذكره مخالفا له حكمهما لذلك (قوله وصح خيار التعيين) اى فى القيميات لا فى المثليات لعدم تفاوتها ولو للبايع فى الاصح كما ذكره فى الدرر واشير فى النهر (قوله فيما دون الاربعة) ولايشترط معه خيار شرط فى الاصح (قوله اومن يشتريه له) ان كان الشراء لغيره (قوله والحاجة تندفع) بيان لوجه الجواز فى الاربعة ودفع شبهة جريان الدليل فى الثلثة (قوله قائمة بهما) اى بعدم النزاع ووجود الحاجة (قوله وله ان المشروط خيارهما) يرد عليه انه اذا لم ينفرد احدهما فى حق الرد فينبغى بناء على المشروط المذكور ان لاينفرد احدهما فى حق التجويز بل السابق الى الفهم انه اذا لم يكن لكل منهما خيار بل الخيار لمجموعهما ففى الجواز يحتاج الى اتفاقهما ففى الانتفاء ينتفى برد احدهما كما هو شان سائر الكل المجموعى وقيل فى تعليل قول الامام ان المبيع خرج عن ملكه غير معيب بعيب الشركة فلو رده احدهما رده معيبا به واوردان البايع رضى بالتبعيض بالبيع لهما واجيب بانه رضى به فى ملكهما لا فى ملكه فان قيل هذا العيب حدث عند البايع قبل القبض والعيب الحادث قبل القبض لا يمنع الرد قلنا هذا عيب حدث بفعل المشترى وهو يمنع الرد وان حدث فى يد البايع (قوله لان الموكل رضى برأيهما) يرد عليه

ان المنع هنا آت فى المفوض وليس فيما نحن فيه كذلك اذ المصلحة لنفسه غير آت من الغير مشروطا بالاجتماع فى الرأى الان لايحمل على القياس بل يحمل على مجرد التنظير (قوله بلاعوض) قيده به اذ عند العوض لاحتياجه الى الرأى يشترط الاتفاق (قوله لان طلب الشفعة) الظاهر من التعليل ان مجرد الطلب كاف فى ابطال الشفعة ومقتضى نص المتن عدم كفايته بل لزوم الاخذ فاللازم ليس بمطلوب والمطلوب ليس بلازم الان يعتبر مسامحة فى احد الطرفين توفيقا للاخر (قوله لانه لوقال) دليل لمجموع مضمون قوله لواشترى دارا ولم يرها فبيعت وقوله ولوعرض الخ وكذا قوله ويبطل خيار الشرط (قوله حتى لومرض وزال) اى زال فى الثلاثة الايام جاز الفسخ بعد الارتفاع واما اذا مضت والعيب قائم لزم العقد لتعذر الرد كالمرأة المخيرة التى خيرت فى تطليق نفسها (قوله جعل غاية) اى بحيث لايتناولها الصدر كما يدل عليه قوله كالليل فى الصوم والا فبظاهره يقتضى عدم دخول الغاية فى المغيا مطلقا وهو باطل اذ عند تناول صدر الكلام الغاية تدخل فى المغيا مطلقا كالمرافق فى غسل اليد ويفيد اسقاط ماوراها ونحو قراءة الكتاب الى باب القياس فانه يتناول الى باب القياس ولم يدخل فى المغيا مدفوع ان الكلام فيما اذا خلى عن الموانع فيما ذكر عدل للقرينة وهى التحسر فى ذكر الغاية اوالافتخار فى ذكر المغيا لان مقام الافتخار يقتضى عده عن المغيا لوقرأ وتمامه فى المرآة (قوله وان كانت لاخراج ماوراءها) كما فيما نحن فيه (قوله وههنا لواقتصر) اذ الخيار مما ينصرف عند الاطلاق الى التأبيد فذكر الغاية يكون للاسقاط لالمد الحكم لان الغاية قبل التكلم تدخل فى المغيا حينئذ قطعا فاذا دخلها جاء الشك فى خروجها عنه ولاشك ان الدخول القطعى لايزول بالشك كما تقرر فى الاصول فلعل مدار الاختلاف هو الدلالة على التأبيد عنده وعدم الدلالة عليه عندهما اذ المقصود وهو الترفية حاصل بادنى مايطلق عليه الاسم (قوله بخلاف التأجيل) يرد عليه ان التأجيل لم يصرح فيما ذكر بل فهم بنحو التأويل وهذا القدر يمكن هنا فالفرق بينهما حيث اعتبر الى التأويل بالتأبيد فى احدهما دون الآخر وقد قال فى التنقيح وتدخل الغاية فى الخيار عنده وكذا فى الاجل واليمين فى رواية الحسن عنه لما ذكرنا فى المرافق وفى التوضيح اما الاجل فنحو بعت الى رمضان اى لا اطلب الثمن الى رمضان فان قوله لااطلب يتناول العمر فقوله الى رمضان لاسقاط ماوراءه نعم فى التلويح بنقل عن شمس الائمة الغاية لاتدخل فى الآجال بالاتفاق ورواية الحسن مختصة فى آجال اليمين فقط ووقوع المصنف فى ذلك اتباعا لما وقع فى اكثر نسخ اصول فخر الاسلام وفى الآجال وفى الايمان والصواب وفى الآجال فى الايمان بترك العطف (قوله بشرط خبزه وكتبه) وكذا سائر الحرف كما فى الدر عن الاختيار (قوله ووجد بخلافه) ولوادعى المشترى الخلاف لايجبر على القبض حتى يعلم ذلك (قوله اخذ بثمنه اوترك) الاان يحدث عنده مايمنع الرد فحينئذ يقوم كاتبا وغير كاتب ورجع بالتفاوت فى الاصح (قوله قدر ماينطلق عليه اسم الخباز) الاولى يطلق مكان ينطلق ثم الظاهر منه هو الادنى ولوقال البائع عند رده كان يحسن ذلك لكنه نسى عندك فالقول للمشترى لان الاصل العدم والظاهر شاهد له (قوله بخلاف شرائها) على انها حامل هذا ان الشرط من المشترى وان من البائع جاز لان حبلها عيب فذكره للبراءة منه حتى لوكان فى بلد يرغبون فى شراء الاماء للاولاد فسد كذا فى الدر عن الخانية (قوله ليس ذلك من قبيل الوصف) والضابط فى الاوصاف ان كل وصف لاغرر فيه فاشتراطه جائز لامافيه غرر الاان لايرغب فيه وفى الخانية

متى عاين مايعرف بالعيان انتفى العذر (قوله بل من قبيل الشرط الفاسد) والضابط البيع لايبطل بالشرط فى اثنين وثلثين موضعا كما فى الاشباه (قوله جاز للبايع ردها) انعقد بيعا بالتعاطى عن الفتح وكذا الرد فى الوديعة قال فى الدر فليحفظ

باب خيار الرؤية

قيل الاضافة من اضافة السبب الى المسبب وقيل من اضافة الشئ الى شرطه لان الرؤية شرط ثبوت الخيار وعدم الرؤية هو السبب لثبوت الخيار عند الرؤية (قوله جاز البيع والشراء بما لم يرياه) سواء كان عدم الرؤية من الطرفين اومن طرف البايع فقط اومن المشترى كذلك وقوله يعنى يجوز ان يبيع الخ لايخلو عن نوع اشارة اليه ثم المراد من الرؤية العلم بالمقصود بطريق عموم المجاز ليشمل مايعرف بالشم كالمسك وما اشتراه بعد رؤيته فوجده متغيرا وما اشتراه الاعمى (قوله لماروى ان عثمان) دليل لاصل الجواز اذ الخيار المذكور فى هذا الدليل فى الموضعين انما يتصور بعد ثبوت الاصل العقد وان تضمن على دليل الخيار ايضا انما حملنا على ذلك لماسيذكر من الحديث (قوله من طلحة بن عبدالله) كذا فى المنح قيل الصواب الموافق للهداية وغيره عبيدالله بالتصغير اقول كذا نقل عن القاموس (قوله واتفقا انه موجود) لئلا يكون معدوما (قوله واشير الى مكانه) حتى لولم يشر لذلك لم يجز اجماعا عن الفتح والبحر لكن فى حاشية اخى زاده الاصح الجواز (قوله وان شاء رد) اى بغير قضاء ولارضاء قال فى الاشباه الااذا حمله البايع لبيت المشترى فلا يرده اذا رآه الااذا اعاده الى البايع لانها كالنسخ اذ الزيادة على النص كتقييد اطلاقه من قبيل النسخ (قوله وقد روى انه صلى الله تعالى عليه وسلم) ان قيل هو معارض بحديث حكيم ابن حزام وهو انه قال عليه السلام لاتبع ماليس عندك قلنا اجيب عنه ان المراد من النهى النهى عن بيع ماليس بملكه بدليل سبب ورود الحديث المذكور فى الزيلعى والمنح وقد عرفت ايضا حكم جبير بن مطعم رضى الله تعالى عنه بمحضر الصحابة تأمل (قوله عدد ذرعانه) هو على وزن القرآن جمع ذراع كما نقل عن النصاب لكن نقل عن الجوهرى ناقلا عن سيبويه انكار جمع ذراع على غير اذرع (قوله وان رضى قبلها) اورد عليه انه يوهم تحقق الرضى قبلها فالاولى وان قال رضيت واجيب الرضى قبلها متحقق لكنه لايعتبر مسقطا (قوله لان الخيار معلق بالرؤية) والمعلق بشئ لايثبت قبله لئلا يلزم وجود المشروط بدون الشرط كما نقل عن العناية اورد عليه ان تحقق المشروط بسبب آخر غير الشرط جائز واجيب ان هذا فى حكم المستثنى عن تلك الكلية واورد عليه ايضا اولم يثبت الخيار قبل الرؤية لزم عدم جواز الفسخ قبل الرؤية مع انه يملكه فى الاصح واجيب انه انما يثبت حينئذ بسبب آخر هو عدم لزوم هذا العقد على المشترى وغير اللازم يجوز فسخه يرد عليه ان عدم اللزوم كما يكون سببا للفسخ يجوز ان يكون سببا للرضى على انه اورد عليه ان عدم اللزوم باعتبار الخيار فهو ملزوم للخيار والخيار معلق بالرؤية لايوجد بدونها وكذا ملزومه لان شرط اللازم شرط الملزوم وتمام البحث يطلب من النهر (قوله اقول فيه بحث) اورد عليه ان مراد الفقهاء ان الخيار موقت بوقت الرؤية فلا يثبت قبله فان اذا فى الحديث لمجرد الوقت اقول لعل مراده ان قولهم الخيار معلق بالرؤية مجاز بمعنى التوقيت بمعنى ان الخيار موقت بوقت الرؤية فيكون كلمة اذا فى الحديث لمجرد الظرف قال فى التوضيح اذا عند الكوفيين يجئ للظرف والشرط وعند البصريين حقيقة فى الظرف وقد يجئ للشرط بلا سقوط معنى الظرف وهذا موافق لما مثل لكون اذا لمجرد الظرفية من غير اعتبار شرط وتعليق بقوله تعالى والليل اذا يغشى لايخفى ان هذا توجيه وجيه مدفوع

عنه ماقيل ان قول من قال ان اذا فى الحديث لمجرد الوقت مبنى عن الغفول عن قول الهداية لان الخيار معلق بالرؤية اذ المراد منه التعليق فى الحديث انتهى واما ثانيا اورد ان صحة الرؤية بعد الرضاء مضافة الى عدم الحكم عند عدم الشرط وهذا ليس من باب مفهوم المخالفة ففيه خفاء لايخفى (قوله لوازم العقد بالرضاء) يرد عليه انه جار فى طرف الفسخ وقد عرفت صحة الفسخ قبل الرؤية (قوله دون البايع) فان كان البيع على طريق المبادلة بان يكون مبيع عين بعين فلكل الخيار كما نقل عن الجوهرة (قوله ولايتوقف فيثبت فى جميع العمر) وقيل موقت بوقت امكان الفسخ اذا رآه كذا فى شرح المجمع (قوله ولايثبت الا فى الشراء) نقل عن المنية والحاصل انه يثبت فيما ينفسخ بالرد من العقود لا فى غيره (قوله لانه يعرف حال البقية) من التعريف (قوله كضرع شاة القنية) من الاقتناء وهو الاتخاذ وهو مايختار للنسل واللبن لا للتجارة (قوله وظاهر ثوب مطوى) وقال زفر لابد من نشره كله وهو المختار كما فى اكثر المعتبرات قاله المصنف كذا فى الدر (قوله اما اذا كان فى باطنه) قيل الصواب ان يكون مصدرة بالواو وعلى ان يكون الواو من المتن والا لم يرتبط عبارة المتن من قوله موضع علمه معلما لماقبله ظاهرا اما بالواو بكون العبارة هكذا ظاهر ثوب مطوى غير معلم وموضع علمه معلما وقيل لكن يكون ربط قوله فلا بد من رؤية الخ الى ما بعده من المتن ركيكا (قوله وجس) بالجيم والسين المس باليد عن القاموس (قوله لاخارج الدار) بل لابد رؤية داخل البيوت عند زفر وهو الصحيح وعليه الفتوى ومثله الكرم والبستان واما اذا قبضه قبل لفظة واما زائدة ينبغى حذفها (قوله بالقبض الناقص) فالتام منه ما اذا قبضه ناظرا اليه وراضيا به وان ارسل رسولا يقبضه فقبضه بعدما رآه هذا هو الصحيح من النسخ بخلاف ماوقع رسولا يقبضه بعدما رآه اذ حينئذ يلزم ان يرجع مارآه الى المرسل فيلزم ان يفهم رد المشترى بعد رؤيته وليس كذلك لانه اذا نظر ورضى قبل قبض الرسول لاعبرة بنظره (قوله وقالا الوكيل بالقبض والرسول سواء) اورد عليه الخلاف ليس فى نظره السابق وكذا اللاحق وانما هو فى نظره حالة القبض كما فى التبيين ويمكن ان يحمل البعدية على الذاتية على الزمانية فحينئذ لاينافى كون نظره حالة القبض تدبر (قوله وسقط بجسه وشمه) هذا اذا وجدت هذه المذكورات قبل شرائه ولو بعده ثبت له الخيار بها لا انها مسقطة كما غلط فيه بعضهم فيمتد خياره فى جميع عمره على الصحيح مالم يوجد منه مايدل على الرضاء من قول او فعل او بتعيب او بهلاك بعضه عنده ولو قبل الرؤية وتمامه فى الدر (قوله فوجده معيبا) الاولى ان لايورد فى المتن هذا القيد بل يكتفى بما عداه كما فى الكنز اذ البحث لخيار الرؤية وبهذا القيد يكون المسئلة اشبه بخيار العيب (قوله لئلا يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها) اذ تمام العقد بقبض المجموع فبعد القبض جاز رد المعيب فقط كما فى الشرنبلالية (قوله قبل القبض وبعده) وانما سوى القبض وعدمه فى عدم التمام مع خيار الرؤية لخلل فى الرضاء بالعقد وهو الصفقة كما لاتتم بالايجاب وحده لعدم رضاء الاخر بالصفقة كما فى الشرنبلالية ايضا (قوله ثم اشترى بعد عشرين سنة) ليس المراد القصر على هذه المدة بل بعد كل شئ بما يليق بحاله وهذه المدة مايليق بحاله والا فقيل البعيد الشهر فما فوقه والقريب دون الشهر وهذا ايضا محمول على المدة التى يتفاوت الشئ فيها فلا منافاة (قوله شرى عدل ثوب) اى ولم يره العدل هو شق الحمل وهو الغرار (قوله فباع ثوبا منه) او لبس كما فى النهر (قوله كما مر) قيل الذى مر هو خيار الرؤية فقط لاغير وذكر ان خيار الشرط مثله واقول ان هذا غير ملايم لما ذكر فى اول باب خيار الشرط من انه يمنع ابتداء

الحكم والرؤية تمامه (قوله واما خيار العيب فلايمنع) لان خيار العيب لايمنع تمام الصفقة بعد القبض بخلاف خيار الشرط والرؤية (قوله وفيه وضع المسئلة) اى والحال ان وضع المسئلة فى القبض (قوله لانه لوكان قبل القبض) اى لوكان وضع المسئلة فيما قبل القبض لما امكن التصرف فى المبيع بنحو البيع والهبة فالاولى لما امكن بدل لما جاز بل الاولى عدم التعرض لذلك بعد ماصرح القبض فى المتن (قوله بعيب بالقضاء) اما اذا لم يكن الرد بالقضاء فلايكون فسخا بل اقالة وذا ليس بفسخ محض مبطل خيار الشرط لايخفى ان بعض المبطل فى خيار الشرط كالاخذ بالشفعة والعرض على البيع ليس بمبطل لخيار الرؤية الا ان يحمل قوله وقد مر ذكره اشارة الى استثنائه او يحمل هذه القضية على المهملة والمهملة على الجزئية (قوله واما التصرفات) الاول هى المشارة بقوله ويبطله مبطل خيار الشرط ولا يخفى ان البعض منها لايقبل الفسخ كالاعتاق وبعضها اوجب حق الغير كالبيع والرهن (قوله كذا طلب الشفعة بما لم يره) الظاهر فى معناه طلب الشفعة بسبب المبيع الذى لم يره فتفسيره تفسير بالمباين ومتنه مخالف لما ذكره عن غاية البيان فى خيار الشرط اوشرحه مخالف لمتنه

باب خيار العيب

من اضافة الشئ الى سببه والعيب لغة مايخلو عن اصل الفطرة السليمة وشرعا ماافاده بقوله مشتر وجد الخ (قوله ماينقص ثمنه) ولو يسيرا جوهره كذا فى الدر (قوله ولم يره المشترى) ظاهره كون مجرد الرؤية رضى ويخالفه مافى الزيلعى ان مجرد الرؤية لايكون رضى مالم يوجد مايدل على الرضا به بعد العلم بالعيب (قوله والسرقة) سواء من المولى اومن غيره الا اذا سرق من المولى للاكل لا للبيع او سرق يسيرا كفلس وفلسين (قوله من صغير غير مميز) وقدروه بخمس سنين او ان يأكل ويلبس وحده وتمامه فى الجوهرة (قوله فان عاوده) المعاودة الرجوع الى الامر الاول (قوله فاذا حصل عند البايع فى الصغر) قيل هنا مسئلة عجيبة وهى من اشترى عبدا صغيرا فوجده يبول رجع بنقصان العيب ثم كبر العبد فزوال فللبايع ان يسترد مااعطى من النقصان لزوال العيب بالبلوغ (قوله وهو لايختلف باختلاف السبب) قيل صوابه باختلاف السن (قوله والتولد منه) اى ولد الزناء (قوله ويكون الزناء عادة له) بان يتكرر اكثر من مرتين واللواطة بها عيب مطلقا وبه ان مجانا لانه دليل الابنة وان باجر لاقنية كذا فى الدر (قوله والكفر) وكذا الرفض والاعتزال (قوله فيهما) قيل ولو اشترى ذميا (قوله والدين) اى يطالب به فى الحال لا المؤجل لعتقه كما نقل عن الذخيرة خلافا لما عمم الكمال كما فى الدر (قوله ولو اشتراه على انه كافرا) اى او كان المشترى كافرا (قوله كثوب شراء) نظير للمستثنى منه كما ان قوله الآتى فان خاط المقطوع نظير للمستثنى وان كان فى ربط هذا القول خفاء سيما متنا (قوله لحصول الربوا) فلو تراضيا على الرد لم ينقض القاضى به لحق الشرع اورد ان حرمة الربوا بالقدر والجنس وهما مفقودان هنا واجيب بما حاصله ان الربوا هو مطلق الفضل الخالى عن العوض (قوله او اعتقه قبلها) فلو بعدها فلا يرجع بالنقصان (قوله ممتنعا قبل البيع بسبب الخياطة) (قوله الاعتاق انهاء للملك) فصار كالموت (قوله بخلاف البيع قبل الخياطة) اورد عليه ان زيادة قوله قبل الخياطة ليس بملتئمة مع قوله بعده فى العبد ولايبعد ان يقال ان الظرف ليس بمتعلق بقوله لامنتهى للملك بل متعلق بقوله انهاء للملك نعم لاينتظم قوله ولهذا بل يكون كتعقيد لفظى (قوله على منافاة الدليل) اذ الاصل فى الآدمى عدم الملك والملك انما عرض لاجل الكفر وهو موقت الى غاية العتق (قوله والمنتهى متقرر بتحقق العتق) فيجعل كأن الملك فيه باق يتعذر رده كذا فى الزيلعى (قوله او لبس الثوب فتحرق) اورد

بما تقدم من الرجوع فى صورة القطع ودفع بالفرق من ان الخرق فعل مضمون والقطع امر معتاد مقصود من الشرى (قوله ولو بالنظر الى الدواب) قيل ولو قال ولو بالنظر الى جهة اخرى غير اكل الآدمى لكان اعم لايخفى استفادة هذا العموم من هذا الكلام على وجه ابلغ مما اختاره (قوله لان ماليته باعتبار اللب) لايخفى جريانه ولو زبدة وخلاصة فى نحو البطيخ مع تخلف الحكم وان الظاهر ان هذا داخل فى عموم قوله متنا شرى نحو بيض و بطيخ فلا يخلو عن ايهام التنافى لكون هذا مذكورا شرحا (قوله متعلق بقوله رد ما بعد ما تعلق) فلا يتوهم تعلق الحرفين بمعنى واحد على فعل واحد بلا عاطف و يمكن ان يجعل الاولى للسببية والثانية للالصاق على طريق اكلت من بستانك من العنب (قوله فاما ان قبل) فعل ماض من القبول يعنى لو كان قبوله عند الرد عليه بقضاء القاضى فما فى بعض النسخ ان قبل قضاء القاضى بلا اجار ومع كون قبل ظرفا ليس بصحيح بل مفسد للكلام (قوله لايكون الرد محتاجا الى القضاء) فيه نوع خفاء اذ يمكن الامتناع عن القبول مع الاقرار (قوله و فى كل منهما) و فى بعض النسخ وفى كل منها بضمير التأنيث فوجه كل منهما ظاهر بالتأمل (قوله لانه فسخ من الاصل) يعنى ان الرد على المشترى الاول فسخ البيع بينه و بين البايع الاول (قوله فله الخصومة) اى للمشترى الاول (قوله سواء كان الرد بقضاء اوغيره) لعله واقع على طريق تفسير ضمير التثنية (قوله من الاصل) اى البيع الاول (قوله ليس له ان يخاصم البايع) اى ليس للمشترى الاول ان يخاصم البايع الاول اى لا يرد عليه (قوله لانه متى اقام البينة رد عليه) يرد عليه بلزوم انتقاض القضاء المهروب عنه فيما سبق وقد قالوا المقضى عليه فى حادثة لاتسمع دعواه بعده ولا بينته فان قيل لكن قد نقل عن الخانية ان الدعوى تسمع بعد القضاء بالنكول قلنا نعم لكنه مشترك الورود تأمل (قوله او يقيم المشترى بينة) ظاهره العطف على قوله يحلف فيلزم الجبر على المشترى بدفع الثمن عند اقامته البينة على العيب وفساده ظاهر ولهذا تكلفوا فى توجيهها (قوله والحق انها من قبيل اللف) وقيل وجها آخر عن الظهيرية بتقدير قولنا فيستمر عدم الاجبار بعد قوله او يقيم المشترى بينة ويمكن ان يقال ان يقيم بالرفع عطف على لم يجبر فحاصل المعنى اما الجبر بالحلف او عدمه باقامة البينة او يقال ان كلمة اذ بمعنى الا فالمعنى يجبر على المشترى بحلف البايع الا ان يقيم المشترى فلا يجبر وله توجيهات اخر مذكورة فى حاشية الوانى (قوله انه فالدعى ابق) الظاهر من حيث المعنى ان يقال المراد انه ابق عنده وعند البايع وهو الموافق لما فى الهداية وان كان الظاهر من حيث اللفظ تخصيص الاباق الى ما عند البايع (قوله واراد تحليف البايع) بان انكر ولم يقم البينة على الاباق عنده (قوله لم يأبق عنده) اى المدعى الظاهر والموافق لما فهم من الهداية رجوع الضمير الى البايع لا المدعى (قوله لان القول وان كان قول البايع) لم يفهم لهذه الزيادة كثير فائدة بل الظاهر والاخصر لان انكاره انما يعتبر الى اخره (قوله ثم اذا اثبته حلف البايع على البتات) فائدة هذا القول ظاهر بما نقل عن شمس الائمة ولا يغنى غناءه قوله لم يحلف البايع فلا يكون حشوا زائدا كما توهم (قوله بالله ما ابق) او ما سرق او ما جن او ما بال كما سيصرح (قوله قط) هذا فى الصغير وفى الكبير سيذكر قال فى الدر المختار (واعلم ان العيوب انواع خفى كاباق وعلم حكمه فظاهر كعور وصمم واصبع زائدة اوناقصة فيقضى بالرد بلا يمين للتيقن به اذا لم يدع الرضاء به وما لا يعرفه الا الاطباء ككبد فيكفى قول عدل ولاثباته عند بايعه عدلين وما لا يعرفه الاطباء الا النساء كرتق فيكفى قول الواحدة ثم يحلف البايع عيبى

قلت وبقى خامس ما لا ينظره الرجال و النساء ففى شرح قاضيخان شرى جارية و ادعى انه خنثى حلف البايع انتهى (قوله تعلقه بالشرطين) هما البيع والتسليم (قوله فيتأوله فى اليمين) اى يقصد البايع الحالف التعلق بالشرطين جميعا و يقصد قيامه حال التسليم خاصة يعنى اذا حدث العيب بعد البيع قبل التسليم يكون صادقا بهذا التأويل (قوله واختلفوا على قول الامام) قال بعضهم يحلف و بعضهم لا (قوله وله على ما قال البعض) هذا بيان جانب عدم الحلف وفيه اشارة انه هو الاصح كما فى الزيلعى (قوله واذا نكل عن اليمين) اى البايع اذا نكل عن اليمين بانه لا يعلم ان العبد ابق عند المشترى (قوله فان بنكوله) اى البايع عن اليمين المذكور (قوله اى بعد قبض البايع الثمن والمشترى المبيع) فالاظهر ان يقال فى تفسيره يعنى اشترى عبدا بثمن وتقابضا كما فى النهر (قوله وفائدة دعوى البايع) حاصله ان البايع يريد به حط الثمن يعنى يقول الذى اخذت منك ليس ثمن عبد واحد مثلا بل ثمن عبدين فلا اعطيك تمام الثمن بل اعطيك حصة المعيب وهو النصف مثلا هذا على ما يظهر من صدر الشريعة وهو الموافق لقوله ولهذا قال وتقابضا والذى يظهر من كلام الزيلعى انه يقول البايع الذى بعتك ليس عبدا واحدا بل عبدين و يطلب من المشترى حصة الاخر (قوله ولو قبضهما رد المعيب) اى لو قبضهما ثم وجد باحدهما عيبا رد المعيب وحده وانما قيدنا بتراخى ظهور العيب عن القبض لانه لو وجد باحدهما عيبا قبل القبض فان قبض المعيب منهما لزماه ولو قبض السليم منهما فلو كانا معيبين فقبض احدهما له ردهما جميعا وتمامه فى البحر (قوله لانه بيع بالحصة بقاء) فيه رد لزفر (قوله اشترى جارية) مستدرك بما تقدم فى اوائل الباب (قوله فوطئها) الا ان يشترى على انها بكر فوطئها فعلم بالوطى عدم البكارة فلما علم نزع بلا لبث من ساعة رد وان لبث بعد العلم لا على ما نقل عن قاضيخان و البزازية (قوله و يرجع بالنقصان) فيه نوع مخالفة لما فى البزازية (قوله لان كلا منها عيب) فيه نظر لا سيما القبلة و المس (قوله ولكنه ينفذ) فى اظهر الروايتين عن المحيط كان المرغينانى يفتى بعدم النفاذ قال فى المنح هذا اذا قضى القاضى المفوض الى رأيه واجتهاده واما القاضى الحنفى المقلد المولى ليحكم على مذهب ابى حنيفة فلا يصح قضاؤه على الغائب (قوله فانهما اذا كان عن ضرورة) الضمير للركوب حالة السقى وشراء العلف فاللايق افراده على ما قيل فى عدل واحد بكسر العين فيه اشارة الى انه لو فى عدلين كان الركوب رضى كما فى قاضيخان (قوله واخذ ثمنها) قيل الاولى ثمنه للعطف باو (قوله ولم يعلم به) يعنى وقت البيع لا وقت القبض كما نقل عن الفتح وقيل نقلا عن شرح الهداية لا وقت البيع ولا وقت القبض فلينظر (قوله لكنه تعيب) بعيب العقوبة (قوله ان سبب الوجوب) اى وجوب القطع والقتل (قوله عند ابى يوسف) استشكل على قول ابى يوسف انهم اجمعوا انه لو ابرأ من كل عيب به لا يدخل الحادث ولو قال ابرأتك من كل عيب به وما يحدث لم يصح اجماعا لانه مع التنصيص لا يصح فكيف يدخل بلا تنصيص (قوله كان ينبغى ان لا يجوز رده) يعنى وان كان اللايق عدم الرد لكنه يرده (قوله مجاز عن التزويج) لكن قال لجاريته يا زانية ليس باقرار بالعيب بل اراد الشتم (قوله لان الموجود من البايع الثانى السكوت) ليس تصديقا منه لبايعه فيما اقر به (قوله ورجع ان علم به) اى يرجع المشترى بنقصان العيب فى العبد او الامة المذكورين اذا علم به يعنى بعد ما عتق عليه يأخذ النقصان من البايع (قوله لان المبطل الرجوع) يعنى ان الصور المذكورة ابيت

فيها ازالته عن ملكه الى غيره بانشائه او اقراره والمبطل للرجوع ازالته فالصور المذكورة ليست فيها مبطل للرجوع فيرجع بالعيب فقوله ولم يوجد اشارة الى الصغرى لكن اخرت عن الكبرى وقد جوز ذلك فى الميزان (قوله بانشائه كما اذا باعه كامر) واما مثال الاقرار فبينه بقوله حتى لو قال باعه الخ (قوله حتى لو لم يكن محرزة) يرد عليه بما فى البحر عن التلخيص بصحة بيع الامام المغانم ولو فى دار الحرب وقولهم لا يصح محمول على غير الامام وامينه (قوله فاذا ثبت عليه) اى على الخصم المنصوب من قبل الامام (قوله من اربعة الاخماس) اى من حصته الغزاة فان اربعة اخماس الغنيمة للغزاة كما ان الخمس الواحد لبيت المال فظهر ان المراد بقوله وان كان من الخمس هو حصة بيت المال

﴿باب البيع الفاسد﴾

(قوله لكثرة وقوعه) كأنه من قبيل تسمية الشئ باكثر اجزائه او على طريق تغليب ويمكن انه من قبيل عموم المجاز بارادة الممنوع مطلقا من الفاسد فيكون الموقوف تبعا وما قيل لان الفاسد اعم فقيل ان الذى نقيضه كلام اهل الفقه والاصول انهما متباينان (قوله والباطل ما لا يصح اصلا ووصفا) لكون الخلل فى ركن البيع (قوله والفاسد ما لا يصح اصلا) ان الفرق المطلوب هنا ما هو بحسب ماهيتهما وما ذكر ليس الا بحسب حكمهما ودفع المطلوب هو مطلق الفرق سواء بحسب ذاتيهما او عرضيهما الا الذات فقط (قوله كالدم) اى المسفوح فجاز بيع كبد وطحال (قوله والميتة سوى سمك وجراد) ولا فرق فى حق المسلم بين التى ماتت حتف انفها او بخنق ونحوه (قوله مثل الموقوذة) وهى التى ماتت بضرب الخشبة مثلا (قوله والمعدوم وحق التعلى) اى علو سقط فلو لم يسقط صح نظرا الى البناء القائم ولو سقط قبل القبض بطل البيع كهلاك المبيع (قوله من الماء) وهو المنى (قوله على ما سيكون) اى المنى فى الرحم قبل ان يكون علقة او مضغة لما يصدق عليه اسم الحمل (قوله وهو حبل الحبلة) بالفتحتين فيهما بمعنى نتاج النتاج وانث الثانية لان اعتبار الانوثة ثابت فيها (قوله وبيع امة تبين) الظاهر انه معطوف على قوله حق التعلى او النتاج فالاولى ان لا يذكر لفظ البيع بل الا دخل فى افادة التعميم ان يقال مثل ما فى الوقاية بيع شخص على انه امة وهو عبد كما قيل (قوله تبين انه عبد) بخلاف البهايم والاصل ان الذكر والانثى من بنى آدم جنسان حكما فيبطل وفى سائر الحيوانات جنس واحد فيصح فيخير لفوات الوصف (قوله فان قيل ينبغى ان يجوز) هذا من قبيل منع مقدمة او مدعى لم يذكره المستدل لانه وارد على قول القائل ان بيع ما ضم الى متروك التسمية باطل ولو بالقضاء ولا شك انه ليس مذكورا هنا وان كانت المسئلة فى نفسها كذلك (قوله بخلاف الشافعى) لعل الاولى لخلاف باللام (قوله حرمته منصوص عليها) والنص هو قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه واقوى حجة الشافعى قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحى الى محرما الى قوله اهل لغير الله (قوله ولهذا جاز بيعهم من انفسهم) فانهم يشترون انفسهم من مواليهم اما بطريق العتق على المال او بطريق الكتابة ففيه تأمل (قوله غير متقوم) اى غير مباح الانتفاع به شرعا (قوله بالثمن) قيده به فانها لو بيعت بعين كعرض بطل فى الخمر وفسد فى العرض فيملكه بالقبض بقيمته كما سيذكره (قوله والاصل ليس محلا للتملك) المراد من الاصل المبيع ومن التبع الثمن (قوله وان قوبلت بعين) عطف على مضمون قوله فى المتن بالثمن وبيان لفائدة التقييد كما نبهنا آنفا (قوله وان سمى ثمن كل) الا ان يكرر لفظ العقد ونقل عن ظاهر النهاية انه فاسد (قوله ضم الى وقف) اى غير المسجد العامر فانه كالحر

بخلاف الغامر بالمعجمة الخراب فكمدبر كما فى قاعدة اذا اجتمع الحلال والحرام من الاشباه قال فى التنوير بعد هذا المتن ولو محكوما به وفى الدر فى الاصح خلافا لما افتى به المنلا ابو السعود (قوله وبيع لا يجيز له) ليس عطفا على قوله بيع قن ضم الى مدبر وان اوهمه اللفظ فى بادى النظر بل عطف على قوله بيع قن ضم الى حر (قوله قال فى العمدية) فائدة هذا النقل انما يظهر بالنسبة الى قوله او وصيه والمتبادر الى من قصد ايراده انطباقه بالنسبة الى مجموع الامرين اعنى بيع الصغير او وصيه الا ان يدعى انفهام حكم بيع الصغير مما ذكر بطريق الدلالة او المقايسة ثم الظاهر من هذا المتن جواز بيع الصغير مطلقا لو بلا غبن فاحش والمفهوم من تصريح بعضهم بطلان بيع الصبى لا يعقل شيئا كالمجنون مطلقا (قوله فقد نفى الركن) وهو المال الذى دخل عليه الجار فى مفهوم البيع اعنى مبادلة مال بمال (قوله ثبة البيع) فيكون جزء من مفهومه والركن هو الجزء فيندفع ان الركن الايجاب والقبول والمال شرط فى المحل لا ركن فلا يضر توهم عدم كونه ركنا فى تعريف آخر على ان الايجاب والقبول قد اشير فى اول كتاب البيوع هنا كونهما من شرط انعقاد البيع (قوله وحكمه ان المبيع به لا يملك) اورد ان فيه نوع تكرار بالنسبة الى ما سبق من قوله ولا يفيد الملك بوجه فيكون ذكر الاول فى الشرح استطراديا ولا يخفى ان ما سبق مع كونه مذكورا شرحا وهذا متنا قد ذكر لضرورة الفرق وان اشار الى الاعتذار اليه لكنه فى غاية السقوط (قوله وقيل يكون مضمونا) وصحح فى القنية قيل وعليه الفتوى وفيها بيع الحربى اباه او ابنه قيل باطل وقيل فاسد وفى وصاياها بيع الوصى مال اليتيم بغبن فاحش باطل وقيل فاسد ورجح فى النتف بيع المضطر وشرائه فاسد كذا فى الدر (قوله وبعده غيره مقدور التسليم) اى فيما سلم من يده بعد الاخذ (قوله واما اذا كان له ولد عنده يطير منه فى الهواء) قيل الصواب والموافق لما فى الزيلعى اذا كان له وكر ومعنى قوله يطير منه اى يطير من طرف ولده فى الهواء (قوله وبيع الحمل) اى الجنين لكن فى البحر جزم بعدم الفرق بين الحمل والنتاج فى البطلان (قوله الا حملها) بخلاف الهبة والوصية (قوله وفسد بيع لبن فى ضرع) ونقل الجزم عن البرجندى ببطلانه (قوله لاحتمال كونه انتفاخا) اعترض عليه ان زبدة هذه وخلاصته جارية فى بيع الشئ الملفوف الموصوف لانه يحتمل ان لا يوجد شئ او وصفه المذكور مع تخلف الحكم لتصريحهم بالجواز واجيب بالفرق لان المبيع فى هذه الصورة معلوم للبايع والمشترى فان مدلول الخبر الصدق والكذب احتمال عقلى بخلاف اللبن فانه غير معلوم لهما (قوله وصوف على ظهر الغنم) وكذا كل ما اتصاله خلقى كجلد حيوان وبزر بطيخ لما مر انه معدوم عرفا وانما صححوا بيع الكراث وشجر الصفصاف واوراق التوت باغصانها للتعامل (قوله اذا باع ثوبا) جوابه قوله لا يجوز (قوله لا الكرباس) فانقل عن الطحاوى من عدم الجواز فيه ايضا قيل ممنوع او محمول على كرباس يتعيب به (قوله ومثله لا يكون لازما) اورد انه ضرر لزمه بالتزامه واجيب بانه التزم العقد ولا ضرر فيه قال صاحب النهر ولا يخفى ما فيه لعل وجهه ان التزامه العقد مع الضرر ظاهر فحينئذ يكون قول الشارح المحقق وبهذا التقرير يندفع الخ خفيا وضعيفا لكن نقل عن شرح الهداية لتاج الشريعة انه كم من ضرر يرضى به مالكه ولا يجوز فى الشرع وانت تعلم ان هذا محتاج الى بيان ما يترتب عليه حق الشرع كالربوا وليس بظاهر (قوله عاد البيع صحيحا) ظاهره الاطلاق وقد ذكر فى الايضاح عن الزاهدى انه فى الجذع يجب ان يكون معينا لان

غير المعين بيعه لا يعود صحيحا نعم قال بعض شراح الكنز رأيا انه ضعيف لانه فى غير المعين معلل بلزوم الضرر والجهالة فاذا تحمل البايع الضرر وسلمه زال المفسد وارتفع الجهالة لكن يرد عليه ان الجهالة موجب لبطلان البيع والباطل لا ينقلب صحيحا بوجه فيتجه ايضا ايراده فى سلك الفاسد (قوله وضربة القانص) بقاف ونون الصايد واو بغين معجمة كان المراد الغواص يقول اغوص غوصة فما اخرجته من اللآلى فهو لك بكذا ثم ان البيع فيهما باطل للغرر كما فى البحر والنهر والايضاح فايراده فى سلك الفاسد ليس على ما ينبغى ولذا قال فى المنح وقد نظمه ملا خسرو فى سلك الفاسد فتبعه فى المختصر ويجب ان يراد به الباطل لانه ليس مما فى ملكه (قوله على النخل بتمر مقطوع مثله) كيله تقديرا ومثله العنب بالزبيب (قوله ما يحويه الارض من النبات) رطبا او يابسا (قوله فيبقى على اصل اباحته هذا اذ نبت بنفسه وان انبته بسقى وتربية ملكه وجاز بيعه عينى وقيل لا قال وبيع الفصيل والرطبة على ثلثة اوجه ان ليقطعه او ليرسل دابته فيأكله جاز وان ليتركه لم يجز كذا فى الدر (قوله وصح عند محمد) وبه قالت الثلاثة وبه يفتى عينى وابن ملك وخلاصه وغيرها وجوز ابو الليث بيع العلق وبه يفتى للحاجة مجتبى كذا فى الدر فالاولى ان يختار ذلك فى المتن كصاحب التنوير او يشير اليه فى الشرح (قوله ودود القز) اى الابريسم (قوله وبيضه) اى بزر دود القز وهو بزر الفيلق الذى فيه الدود (قوله فان بيعه لا يجوز عند ابى حنيفة) قيل ينبغى ان يجوز بيع دود القز عند ظهور القز عند ابى حنيفه رحمه الله كما فى بيع النحل مع الكوارات واورد ان علامة النحل بالكوارات ليس كعلامة القز بالدود بعد ظهوره (قوله كالجحش) بفتح الجيم وسكون الحاء ولد الحمار والمهر بضم الميم وسكون الهاء ولد الفرس (قوله والابق) ولو لطفله او ليتيم فى حجره ولو وهبه لهما صح وما فى الاشباه تحريف كما فى النهر (قوله لا يتم العقد) وهو الاظهر من الرواية واختاره فى الهداية وبه يفتى البلخى كذا فى البحر والايضاح (قوله وقيل يتم) رجحه الكمال (قوله فلا يجوز بيعه) اى يبطل كما فى الايضاح فتأمل لكن اورد على هذا التعليل بيع السرقين فانه جائز للانتفاع به مع انه نجس العين بل الصحيح من الامام جواز الانتفاع بالعذرة الخالصة (قوله للخرز) اى خرز النعال فان الخرازين لا يتأتى لهم ذلك العمل بدونه (قوله ولا ضرورة فى شرائه) قيل لو لم يوجد بلا ثمن جاز الشراء للضرورة لكن لا يطيب ثمنه للبايع (قوله وينتفع به بعده) اى لغير الاكل ولو جلد ما كول لكن ينبغى ان يستثنى عنه جلد انسان وخنزير وحية (قوله فهو فى الحقيقة اختلاف فى السمن) الصواب بالثاء المثلثة كما فى المنح ونقل عن الهداية لانه يكون المعنى حينئذ ان كان الاختلاف فى مقدار السمن فهو فى الحقيقة اختلاف فى الثمن (قوله والقول للمنكر مع يمينه) واذا برهن البايع قبلت بينته (قوله عطف على قوله وبيع عرض) اورد ان تعيين العطف انما يكون لكونه اول المعطوفات وليس كذلك بل الاول قوله ما سكت (قوله قبل نقد الثمن) اى قبل نقد تمام الثمن فانه لا يجوز ايضا ان بقى درهم فلابد من نقد جميع الثمن كما نقل عن السراج والقنية ثم انه لابد فيما ذكر من عدم الجواز من اتحاد جنس الثمن فان اختلف جاز مطلقا والدراهم والدنانير جنس واحد هنا فلو كان العقد الاول بالدراهم فاشتراه بالدنانير وقيمتها اقل من الثمن الاول لم يجز استحسانا وجاز قياسا والتفصيل فى المنح (قوله بخلاف ما ضم اليه) اى صح البيع فيما ضم اليه ايضا (وقوله وبيع المجموع بالثمن) كأنه عطف تفسير يعنى ضم الى هذا المبيع شئ آخر وبيع

مجموعهما بالثمن الاول قبل نقده لكن الاولى الاكتفاء بقوله ما ضم اليه كما فى التنوير لايهامه خلاف المقصود لانه باعتبار شبهة الربوا ولانه طار ولمكان الاجتهاد (قوله وصح بيع الطريق) وفى الشرنبلالية عن الخانية لا يصح (قوله وفى التاتارخانية) اورد عليه ان الكلام هنا ليس فيه بل اللايق ايراده بعد قوله وصح بيع المرور تبعا اقول يمكن ان يكون المراد اثبات الصحة فى مطلق الطريق لكونه ملكا لانه داخل فى البيع بالذكر اولا وما يدخل فى المبيع يكون ملكا وما يكون ملكا يصح بيعه وهبته (قوله ووحده) اى مقصودا وحده (قوله وهى رواية ابن سماعة) عن الثمنى وبه اخذ عامة المشايخ (قوله وهو اختيار مشايخ بلخ) لانه نصيب من الماء ولتعامل اهل بلخ والقياس يترك بالتعامل ونوقض بانه تعامل اهل بلدة واحدة وافتى الناصحى بضمانه ذكره فى جواهر الفتاوى قال وينفذ الحكم بصحة بيعه فليحفظ قلت وفى الهداية وشروحها انه يضمن بالاتلاف فلو سقى ارض نفسه بماء غيره ضمنه وبه جزم فى النقاية هنا فافهم قلت وقد مر ما عليه الفتوى فتنبه وتمامه فى احياء الموات من الدر (قوله ووجه الفرق بين حق المرور وحق التسييل) حيث جاز بيع الاول دون الثانى (قوله اول يوم من الربيع تحل فيه الشمس برج الحمل) وهذا نيروز السلطان ونيروز المجوس يوم تحل فيه الحوت وعده البرجندى سبعة فاذا لم يبينا فالعقد فاسد ابن كمال كذا فى الدر المختار فتفسيره بما يقتضى البيان لا يخلو عن خلل (قوله وهو الحريف) الاولى اول يوم من الحريف وهو يوم تحل فيه الشمس برج الميزان (قوله وفطر اليهود) فان قيل لم خص الصوم بالنصارى والفطر باليهود قيل لان صوم النصارى غير معلوم وفطرهم معلوم واليهود بعكس مع انه اذا باع الى صوم اليهود فالحكم كذلك لا يتفاوت فيكون المعنى الى صوم النصارى وفطر والى فطر اليهود وصومهم فاكتفى بذكر احدهما كذا عن السراج الوهاج هذا وان علم مأله لكن لا يخفى ركاكته (قوله والدياس) اصله الدواس بالواو لانه من الدوس قلبت الواو ياء لكسرة ما قبلها (قوله ويكفل اليها) اى يصح الكفالة اليها (قوله قبل حلوله) اى وقبل فسخه وينبغى ان يقيد هنا والافتراق كما فى التنوير وشرح المجمع لانه لو تفرقا قبل الاسقاط تأكد الفساد ولا ينقلب صحيحا اتفاقا كما فى الايضاح ايضا (قوله كشرط الملك للمشترى) وكذا شرط حبس المبيع لاستيفاء الثمن (قوله ولا نفع فيه لاحد) ولو اجنبيا فلو شرط ان يسكنها فلان او ان يقرضه البايع او المشترى كذا فالاظهر الفساد ذكره اخى زاده وظاهر البحر ترجيح الصحة (قوله وقالا لا يجوز) اى يبطل وهو الاظهر كما نقل عن البرهان (قوله تزويج مجوسية) فان الوكالة ليست بصحيحة لبطلان نكاح المجوسية للمسلم (قوله الا ترى) اورد عليه الوارثة امر جبرى والتوكيل امر اختيارى ورد ان ثبوت الملك للموكل بعد تحقق العلة اعنى مباشرة الوكيل جبرى كذلك يثبت بدون اختياره كما فى الموت (قوله وقد قالوا هذه الوكالة مكروهة) اى اشد كراهة يعنى عند الامام (قوله بحضرته) اورد نقلا عن البحر بان الدلالة تشتمل ما بعد المجلس اذا كان الثمن مقبوضا فالقصر على المجلس قاصر (قوله ولم ينهه) اى البايع ولم يكن فيه خيار شرطه (قوله ملكه الا فى ثلث) فى بيع الهازل وفى شراء الاب من ماله لطفله او بيعه له كذلك فاسد لا يملكه حتى يستعمله وفى المقبوض فى يد المشترى امانة لا يملكه به واذا ملكه ثبت كل احكام الملك الا ستة لا يحل له اكله ولا لبسه ولا وطئها ولا ان يتزوجها منه البايع ولا شفعة لجاره لو عقارا ولا شفعه بها كما فى الاشباه وشرح المجمع او اطلق فى الشرنبلالية بعدم حل الانتفاع به (قوله لكراهته تحريما) وعن الكمال

بحرمة الانتفاع به كبيع واكل فيكون البيع سابعه (قوله لتناف بينهما) اى بين النهى والمشروعية لان النهى يقتضى قبحه والمشروعية حسنه وبينهما تناف (قوله ولهذا لايفيده) اى لايفيد البيع الفاسد الملك قبل القبض (قوله ان ركن البيع) جواب عن قوله لانه حرام وقوله والنهى عن الافعال الشرعية جواب عن قوله ولان النهى نسخ وقوله فيما بعد وعدم ثبوت الملك قبل القبض جواب عن قوله ولهذا لايفيده قبل القبض وقوله والميتة ليست بمال جواب عن قوله وصار كما اذا باع بالميتة ويحتمل ان تجعل المقدمة الاولى بيانا للمسئلة والثانية جوابا عن الاولين معا كما يشير اليه ماذكره فى ضمن الثانية من نحو قوله وبه ينال نعمة الملك (قوله والنهى عن الافعال الشرعية) قال فى النهر بعد ماحكى ذلك نقلا عنهم وفيه نظر ولم يتبين وجهه (قوله حذار تقرير الفساد) بكسر الحاء اى حذرا عن تقرير الفساد (قوله لانه واجب الدفع بالاسترداد) يعنى بعد القبض وقوله فبالامتناع اى فدفعه قبل التقابض بالامتناع عن المطالبة اولى (قوله فقدم وجهه) اى فى اول الباب عند قوله وبيع مال غير متقوم كالخمر والخنزير يظهر بالرجوع (قوله اشارة الى وجوب الفسخ) لعل وجه الاشارة ان على مقتضى تقدير الوجوب واللام الجواز اذ الوجوب يستعمل بعلى والجواز باللام فما وقع فى عبارة بعضهم من اللام اما للاكتفاء بالاعم قصدا الى بيان مجرد الجواز اولارادة معنى على من اللام كما حمل الزيلعى عبارة الكنز عليه (قوله مادام فى يد المشترى) اعداما للفساد لانه معصية فيجب دفعها كذا فى البحر (قوله لم يقل ان كان الفساد فى صلب العقد) يعنى يجب الفسخ بعد القبض ان كان الفساد فى صلب العقد اى فى احد العوضين وان كان بشرط زائد كشرط ان يهدى له هدية فلمن له الشرط يعنى حق الفسخ لمن له الشرط دون من عليه لما نقل صدر الشريعة قال ابن الكمال نقلا عن شرح الطحاوى انه لاخلاف فيه وبه اخذ صاحب الهداية (قوله وحق العبد يقدم) لحاجته وهو الاصل عند اجتماع حق الشرع والعبد (قوله والكتابة والرهن كالبيع) اى هما نظير البيع يعنى اذا اشترى عبدا شراء فكاتبه اورهنه (قوله ولايبطل حق الفسخ بموت احدهما) فيخلفه الوارث به يفتى كذا فى الدر فاذا مات البايع وكذا الموجر او المستقرض او الراهن فاسدا كذا فى الزيلعى فالمشترى احق به من سائر الغرماء بل قبل تجهيزه (قوله لايفيد التوفيق) لان المنافاة بين قوله والدراهم والدنانير لاتتعينان فى العقود و بين قوله لانها تتعين بالتعيين فى البيع الفاسد باق بعد لان القول الاول ظاهر فى السلب الكلى والثانى ظاهر فى الايجاب الجزئى فيشمل القول الاول لصورتى التوفيق اعنى صورة قيام الدراهم والدنانير وعدم قيامهما (قوله وانما يفيد دليلا للمسئلة) لايرد عليه مايرد على الهداية يعنى ان ماذكر يصلح ان يكون دليلا على مسئلة طيب ربح الثمن على وجه لايرد عليه مايرد على الهداية حاصله ان الربح فى الثمن انما يتصور باشتراء شئ به فحينئذ لايبقى الثمن وعند عدم بقاء الثمن يعتبر شبه البيع فلايتعين بالتعيين بخلاف بقاء الثمن هذا ثم قيل ان هذا مفيد للتوفيق بينهما اذ حاصله ان الثمن فى الفاسد يتعين فى حالة قيامه ولايتعين فى حالة عدم قيامه فباختلاف الجهتين لايتحقق التناقض لكن لايخفى عليك انه لايدفع عما هو الظاهر من عبارة الهداية (قوله فالاوجه ماقال فى العناية) اقول يشير اليه قول الهداية فيما يتعين وهو الاصح (قوله انما يستقيم) قال فى النهر بعد نقل هذا عن العناية بعينه قال فى الحواشى السعدية وفيه بحث فان عدم التعيين سواء كان فى المغصوب او ثمن البيع الفاسد انما هو فى العقد الثانى ولايضر تعينه فى الاول فقوله انما يستقيم الخ فيه مافيه وقد اخذ فقال وقد ظهر لى انه

لامنافاة بينهما بالتعيين بالنسبة الى رد العين وعدمه بالنسبة الى طيب الربح و قد علمت مافيه انتهى لايخفى ان قوله فان عدم التعيين لايندفع بماذكر الشارح من التحقيق بقوله اعلم ان الخبث الخ لعل قوله وقد علمت مافيه اشارة اليه لانه قد ذكر مضمون هذا القول فيما قبل هذا ولايبعد ان يحمل فائدة ايراد الشارح هذا التحقيق على هذا فليتأمل (قوله اعلم ان الخبث) اما تحقيق لفرق الهداية على وجه يندفع شبهة يكاد وان يرد عليه من حكم الخبث لعدم الملك من انه يؤثر فيما لايتعين ايضا وحاصله الفرق بين الخبث لعدم الملك و بينه لفساد الملك وكلامنا فى الثانى واما بيان لمضمون قوله قلنا يمكن التوفيق الخ ويمكن ان يعتبر تمهيدا ايضا لما يأتى من المتن من قوله كما طاب الخ كما يشير بعض ماذكره فى شرحه (قوله فى النوعين) اى مايتعين ومالايتعين (قوله لان الدين وجب بالاقرار) يعنى وان كان الظاهر ان يكون هذا من قبيل الخبث لعدم الملك كالغصب لكن الدين لكونه واجبا بالاقرار ثم استحق بالاتصاف صار من قبيل الخبث لفساد الملك وقد عرفت انه لايعمل فيما لايتعين (قوله وبدل المستحق) المستحق بالفتح الدين الثابت فى ذمة المدعى عليه و بدله هو الدراهم المقبوضة فلا يعمل فيما لايتعين اورد عليه ان كونه ملكا له ليس على اطلاقه حتى يتفرع عليه عدم العمل فيما لايتعين على اطلاقه فانه ان تعمد الكذب فى اصل دعواه فدفعه اليه لايملكه اصلا لتيقن عدم ملكه فى اعتقاده ودفع ان ظاهر اطلاقهم خلافه لان المنظور اليه وجوبه بالتسمية لازعم المدعى (قوله وقالا ينقض البناء) رجحه الكمال وتعقبه فى النهر (قوله ووقف بيع مال الغير) قيل ظاهره عدم الفرق بين بيعه بما يتعين و بما لايتعين وليس بمراد اذ عند بيعه بما يتعين يكون المشترى به للبايع لا للمالك فعليه قيمة المبيع للمالك بخلافه بما لايتعين و بيع العبد والصبى وكذا المعتوه (قوله وبيع ماله) الظاهر منه توقف بيع البايع مال نفسه من فاسد عقله والمنقول عن الخانية والخلاصة توقف بيع الصبى المحجور اذا بلغ سفيها وكذا شراؤه (قوله وبيع المرهون) لايخفى ان المرتهن لايملك فسخ البيع فى الاصح كما سيذكره فى الرهن (قوله وبيع شئ برقمه) اى بالمكتوب عليه قيل انه من قبيل الفاسد لا الموقوف ونقل عن مرابحة البحر انه فاسد له عرضية الصحة لا بالعكس هو الصحيح وقيل وعليه فتحرم مباشرته وعلى الضعيف لا (قوله وبيع المبيع من غير المشترى) لايخفى انه داخل فى بيع مال الغير فمستدرك (قوله ان علم فى مجلس المبيع نفذ) قيل فيه نظر لان النافذ لازم وان تفرقا قبل العلم بطل قيل غير مسلم لانه فاسد يفيد الملك بالقبض (قوله فى المنقول لافى العقار) هكذا فى اكثر النسخ والصحيح مافى اقلها مصدرا بالواو اعنى ولافى العقار (قوله او بمثل ما اخذ به فلان) فمستغنى عنه بقوله والبيع بما باع فلان واورد انه من قبيل الفاسد لا الموقوف (قوله وبيع الشئ بقيمته لم يجز للجهالة) فموجبه الفساد لا التوقف كما فى المعطوف عليه فشرحه خير من متنه كما قيل (قوله وبيع فيه خيار المجلس) قيل هذا ليس من الموقوف والخيار المشروط المقدر بالمجلس صحيح وله الخيار مادام فيه واذا شرط الخيار ولم يقدر له اجل كان الخيار بذلك المجلس فقط كما فى الفتح (قوله وقد مر فى اول البيوع) قيل ذلك خيار المجلس الذى لم يشترط فى العقد لانقول به خلافا للشافعى اما المشروط فيه فصحيح اتفاقا (قوله فانه موقوف على اجازة المالك) اورد عليه انه لامعنى لقوله ان اقر به الغاصب بعد ان فرض بايعا و كذا بينة المغصوب منه بعد جحد الغاصب لعل الحق فى المقام ان بيع الغاصب موقوف على اجازة المالك اذا باعه لمالكه لا لنفسه على مانقل عن البدايع و بيع المالك

المغصوب موقوف على البينة اواقرار الغاصب لعل مراده هذا لكن فى عبارته خبط و خلط
كما لايخفى (قوله اوطلبه لبس باجازة) والمصرح فى عامة الفقهية ان اخذ الثمن وكذا الطلب
اجازة فايراد كلمة لبس هنا خطاء كمامشى عليه كافة الناظرين (قوله وكره البيع) اى تحريما
مع الصحة (قوله واما اذا تبايعا يمشيان) لتعليل النهى بالاخلال بالسعى فاذا انتفى انتفى فيلزم عدم
الكراهة ايضا على من لاجمعة عليه كما فى المنح قال فى النهر عن ابى اليسر لوتبايعا وهما يمشيان
فلابأس به وجزم به فى الحواشى البعقوبية وتبعه فى شرح الدرر واستشكله الشارح يريد به
الزيلعى بان الله تعالى نهى عن البيع مطلقا فمن جوزه فى بعض الوجوه يكون تخصيصا فلايجوز
قال فى الحواشى السعدية وفيه بحث وامل وجهه ان النهى حيث كان معللا بالاخلال بالسعى
فاذا انتفى انتفى انتهى يرد عليه انه من قبيل مفهوم العلة الذى هو نوع من مطلق مفهوم
المخالف وهو منفى عندنا وانه قد قرر فى الاصولية ان الحكم العام لاينتفى بانتفاء العلة الخاصة
فلعل الوجه ان هذا وان كان عاما لكن لكونه خص منه مثل من لم يجب عليه السعى كالنساء
والمسافر والمريض يجوز تخصيصه بالمعنى وان العام لكونه ظنيا عند بعض يجوز تخصيصه
بالمعنى ابتداء كما فى المنح لكن لايخفى ما فيه من الخفاء (قوله وكره النجش) بفتحتين ويروى
بالسكون فى النهر عن المشايخ انه لبس بمكروه اذا طلب مانقص من القيمة فلا بأس بان يزيد الى ان
تبلغ قيمتها (قوله وهو ان يزيد فى الثمن) قيل اويمدح المبيع بمالبس فيه ليروجه (قوله لقوله
صلى الله تعالى عليه وسلم) الحكم فى المط عام للذمى والمستأمن والدليل لكونه مقيدا بالاخ خاص
للمسلم فلا تقريب اجيب ان ذكر الاخ لبس للاحتراز بل لزيادة التنفير ويمكن ان عامة
حكمهم يعلم بنص اخر فلا اشكال ولاحاجة الى الجواب (قوله فاما اذا ساومه بشئ) يعنى
ان الكراهة يكون بعد اتفاقهما على مبلغ الثمن (قوله وهو محمل النهى فى الخطبة) اى ركون
احدهما الى صاحبه فى الخطبة ايضا محمل النهى فان لم يركن ولم يحصل الاتفاق بينهما فلا
يتعلق النهى بها (قوله اليه من الطعام) متعلق بالمجلوب والضمير المجرور راجع الى البلد
ومن الطعام بيان للموصول وهواللام فى المجلوب كذا قيل (قوله المضر لاهل البلد) حتى
لولم يضره لم يكره (قوله فيتوكل الحاضر عن البادين) اى يصير وكيلا من قبل البادى ولكن
التوكل بهذا المعنى محتاج الى النقل على ماقيل (قوله والتفريق بين صغير) وعن الثانى الفساد
مطلقا وبه قال زفر والائمة الثلثة (قوله ويروى اردد ارددا) اى اردد الثمن واقل المبيع (قوله
والكبير ينفق على الصغير) اورد بان الصواب يشفق من الاشفاق اقول الانفاق له زيادة ملايمة
لقوله ويقوم بحوايجه وانه الاشفاق والانفاق ملايمان على وجه لايوجب خطاء فى استعمال
احدهما مقام الاخر (قوله لان المنظور اليه) يعنى ان نظرنا فيه جانب دفع الضرر عن غير الصغير
لا الاضرار بالصغير وان لزمه فلا يلتفت اليه لانه كم من شئ ثبت ضمنا ولايثبت قصدا (قوله
ولايجب فسخه) يرد عليه بما فى الدر عن البحر وغيره ان فسخ المكروه واجب على كل منهما
لرفع الاثم ومثله انه صح شراء كافر مسلما اومصحفا مع الاجبار على اخراجهما عن ملكه

﴿ باب الاقالة ﴾ هى مصدر من اقال اجوف يائى بمعنى القلع والرفع وقيل
من القول والهمزة للسلب بمعنى ازالة القول الاول ودفع بان قولهم قلته بالكسر يدل على ان
عينه ياء لا واو وانه ذكر فى الصحاح من القاف مع الباء لامع الواو (قوله احدهما مستقبل) لعل
هذا بيان للاقل والا فيصح بلفظين ماضيين (قوله كقول الرجل اقلنى) هذا تمثيل والا فيصح

بفاسختك وتركت وتاركتك ودفعت و بالتعاطى ولومن احد الجانبين كالبيع كما نقل عن البزازية
(قوله ويتوقف على قبول الاخر فى المجلس) وايضا لابد من التسليم والقبض من الجانبين
ثم الاقالة مندوبة وتجب فى عقد مكروه وفاسد كما فى البحر (قوله موجبات العقد) بفتح الجيم
اى احكام العقد (قوله فى حق المتعاقدين ايضا) كما يكون بيعا فى حق ثالث كما سيجئ (قوله
لامتناع الفسخ بسبب الزيادة) فالزيادة المانعة للفسخ مانعة للاقالة خلافا لهما (قوله قالوا
وهذه) اورد ان صيغة قالوا تذكر فيما فيه خلاف ولم اره ويمكن ان يقال بعد تسليم كليته
ذلك فعدم رؤيته لايقتضى عدم وجوده (قوله بعد القبض حقا للشرع) لا قبل القبض
مطلقا كما فى شرح المجمع فيه اشارة الى ان الزيادة المتصلة كالسمن لاتمنع قبل القبض او بعده
(قوله بمثل الثمن الاول وبالسكوت عنه) ويرد مثل المشروط والمقبوض اجود اوردى ولوتقابلا
وقد كسدت رد الكاسد (قوله الا اذا باع المتولى والوصى) وكذا اشتريا باقل منها ومثلهما المأذون
(قوله يجوز باقل الثمن) لو بقدر العيب لاازيد ولاانقص قيل الا بقدر مايتغابن الناس فيه
كذا فى الزيلعى فالاطلاق الظاهر منه غير حرى الا ان يدعى الاشارة اليه فى قوله يكون بمقابلة
الفائت بالعيب (قوله ولاربوا فى الفسخ) لان الربوا فى البيع والفسخ لبس ببيع (قوله وجاز
بيع المكيل والموزون) قيل الصواب الموافق لشرحه ان يقول وجاز قبض المكيل لان الكلام
فى الاقالة نفسها لافى بيع بعدها واما ان يراد بالبيع نفس الاقالة فلامساغ له فى هذا المحل انتهى
ولايبعد باستعانة المقام ان يراد من البيع معنى التسليم اوالقبض او يحمل على التشبيه فى حق
ثالث اى لو بعد القبض بلفظ الاقالة فلوقبله فهى فسخ فى حق الكل فى غير العقار ولو بلفظ
مفاسخة اومتاركة لم يجعل بيعا اتفاقا ولو بلفظ البيع فبيع اجماعا فالاولى ان يعم الاشارة فى الشرح
وقد اكتفى ببعضه (قوله الخلاف) هذا الخلاف لم يذكر هنا فالاولى ذكره اوترك هذا النقل
ثم ان هذا الخلاف على مافهم من الزيلعى ونقل عن القوم كالهداية هو ان الاقالة بيع جديد
فى حق غيرهما عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى الا ان لايمكن جعله فسخا فتبطل وعند ابى
يوسف هو بيع الا ان يمكن جعله بيعا فيجعل فسخا وعند محمد هوفسخ الا اذا تعذر جعله
فسخا فيجعل بيعا (قوله اعمالا لموضوعه اللغوى) بخلاف لفظة الاقالة فان ارادة المعنى
الشرعى متعين فيه لانه منقول شرعى فالمعنى اللغوى فيه مجاز فلا يرد ان الاقالة لغة ازالة ورفع وهما
مساويان للفسخ والترك فالحكم الاستواء نفيا واثباتا فالفرق تحكم (قوله فتسليم الشفعة) فالثالث
هنا الشفيع (قوله يعنى اذا كان المبيع) لفظ المبيع هنا وان وقع ايضا فى الزيلعى لكن لايخفى مافيه
من الركاكة كما قيل ولايبعد ان يقال انه مبيع على طريق المجاز الاولى (قوله لانه بيع جديد
فى حق الثالث) فكأن الهلاك لبس من النصاب بل من مال آخر اشتراه البايع من مشتريه
ثم انه قال فى الدر انه يزاد على الخامس الى ان يبلغ التاسع لانه يزاد التقابض فى الصرف
ووجوب الاستبراء لامن حق الله تعالى فالله ثالثهما صدر الشريعة والاقالة بعد الاجارة
والرهن فالمرتهن ثالثهما نهر فهى تسعة (قوله ولوتقايضا) بالياء المثناة من تحته والمقايضة
بيع العين بالعين اى المبادلة فكل مبيع من وجه وثمن وجه (قوله بعد هلاك احدهما) فلوهلكا
بطلت الا فى الصرف فكان البيع باقيا وعلى المشترى قيمة الهالك اومثله

﴿ باب المرابحة والتولية والوضيعة ﴾ (قوله لما فرغ من البيع) لازما وغير لازم شرع فى الثمن مرابحة
وغيرها المرابحة مصدر رابح والتولية مصدر ولى غيره وجعله واليا والوضيع ضد الرفع لعل

عدم ذكر المساومة هى مالا يتعرض فيه الى الثمن الاول لظهوره كما فهم عن عبارة بعضهم (قوله والاولى بيع ماملكه) قيل يرد عليه المثلى اذا غيبه الغاصب وقضى عليه بمثله ولا يجوزله بيعه بازيد منه لكونه ربا ولايرد على من قال بيع بمثل الاول انتهى (قوله ثم وجده) اى وجد الغاصب بعد الضمان المغصوب الضايع (قوله وشرطها شراؤه) اورد عليه بالمغصوب القيمى اذ ليس فيه شراء كما مر آنفا فلزمه مافرعنه فالصواب ملكه بدل شرائه (قوله شراؤه) اى كون الشراء المتقدم على بيعه بمثلى الخ (قوله اوبمملوك) عطف على مدخول الباء بحذف الموصوف اى او بقيمى مملوك من البايع الاول صورته اشترى زيد من عمرو ثوبا بغنم وملك بكر ذلك الغنم من عمرو بسبب من الاسباب ثم زيد بيع هذا الثوب مرابحة الى بكر بالغنم مع زيادة شئ معلوم كما سيفصله (قوله ان امكن فقد لايمكن) يعنى ان امكن الاحتراز عن حقيقة الخيانة فلا يمكن عن شبهة الخيانة والحرمات تثبت بالشبهات (قوله اذ الغرض عدمه) لان الغرض فى القيمى (قوله الا اذا كان المشترى مرابحة) او تولية مثلا فالكلام على التمثيل لكن فيه نوع تأمل (قوله بسبب من الاسباب) كما مر صورته ولتصور اخرى بانه اشترى دارا بثوب بهذا الثوب وربح درهم على مافى النهر لكن الاول اوضح (قوله بربح ده يازده) اى العشرة باحدى عشرة فحاصله كل عشرة ربحها واحد يعنى الربح يكون عشرا (قوله وبالكسر مايصبغ) قيل فيكون العطف من قبيل علفتها تبنا وماء باردا اى وثمن الصبغ وكذا الحال فى بعض البواقى (قوله وطعام المبيع وكسوته) بلا اسراف وكذا سقى الزرع والكرم وكرى المسناة والانهار وغرس الاشجار وتجصيص الدار (قوله والسمسار) هو الدال على مكان السلعة وصاحبها واما الدال فهو المصاحب للسلعة غالبا (قوله وان فعل المشترى بيده) وكذا لايضم ماتطوع بها متطوع كذا نقل عن الفتح (قوله وبالجملة كل مايزيد) اورد ان السمسار لايزيد شيئا فى المبيع ودفع ان له دخلا فى الاخذ بالاقل فيكون هو فى معنى الزيادة (قوله آخر المعلم) فى الشرنبلالية عن الكمال انه ممنوع لوضوح حصول الزيادة بالتعليم وتوضيح السند مذكور فيها وعن المبسوط انه مبنى على العرف حتى لو كان فيه عرف ظاهر يلحق برأس المال (قوله ونفقة المبيع) ومما ينبغى ان يعلم ان نفقته انما تضم اذا لم يحصل شئ متولد منه كلبنه وصوفه وبيضه وغيره فيرفع مايقدره ويضم الباقى بخلاف اجره (قوله ونفقة نفسه) اى نفقة البايع (قوله وكراء بيت للحفظ) قيل عد ذلك فى الهداية والكافى فيما لايضم وفرق ذلك من كراء المبيع يحتاج الى تدبر وقد نقلنا عن المحيط ان كراء المبيع يضم ولعل التوفيق بحملهما على اختلاف الروايتين انتهى لايخفى مافيه من الخبط والخلط ثم انه لايضم ايضا مايؤخذ فى الطريق من الظلم الا اذا جرت العادة بضمه كما هو الاصل المعقول عليه على مايستفيد من كلام الكمال فان فى المرابحة وعند ابى يوسف يحط فيهما وعند محمد يخير فيهما (قوله وان كان الربح اكثر) كلمة ان وصلية والفاء بعده جواب شرط محذوف (قوله ولو اشتراه بعشرين) صورة استغراق الربح (قوله لان شبهة حصول الربح) تعليل لمجموع الصورتين لا للاخيرة فقط كما توهم (قوله بالعقد الثانى) متعلق بالحصول يعنى ان الربح فى الصورتين وان حصل بالعقد الاول حقيقة لكن له شبهة الحصول بالثانى اذ للثانى دخل فيه من حيث تقريره وتأكيد لان الربح على شرف الزوال باحتمال رد المشترى عليه بالعيب فالعقد الثانى يقطع هذا الاحتمال فكان الربح قد حصل بالثانى والشبهة معتبرة فى هذا الباب (قوله اى جاز ان يبيع مرابحة) وجه التفسير بالجواز ليس بمعلوم بل الظاهر من اطلاق القضية ومن كتب القوم

الوجوب الا ان يقال مراده ان جواز المرابحة فى الصورة المذكورة انما يكون على ما شرى المأذون ففيه تكلف لايخفى (قوله اذ لولم يكن على العبد دين) لعل هذا مضمون ماقال الزيلعى انه واشتراط الدين على العبد كانه وقع اتفاقا لانه اذا كان لا يجوز مع الدين ان يبيعه مرابحة فمع عدم الدين اولى لوجود ملك المولى فيه بالاجماع (قوله لاملك الرقبة) اى ملك العين يعنى لا يملك العبد فى هذه الصورة على رقبة المبيع ولا على تصرفه بخلاف الصورة الاخرى كما يشير اليه قوله الآتى لان فى هذا العقد وان كان صحيحا فى نفسه شبهة العدم قال الزيلعى فى تعليل هذا القول لافادته ملك العين والتصرف (قوله متعلق بقوله رابح) اورد ان المتعلق هنا ليس رابح بل يرابح على صيغة المضارع (قوله على الامانة) لان المرابحة بيع امانة لقول (قوله من غير بينة) ولايمين فينفى عنها كل تهمة وشبهة خيانة (قوله للمشترى الاول) الظاهر بل الصواب للشرى الاول (قوله كما هو كذلك) اى الربح معدوم هنا اذ الربح انما يوجد الاجنبى وذا لم يوجد هنا (قوله ففيه شبهة العدم) خبر لقوله لان هذا البيع وان لم يوجد شرط دخول الفاء فى الخبر كما قيل (قوله بلا بيان بالتعيب) بآفة سماوية او بصنع المبيع (قوله لايجب عليه البيان) بانها سليمة فاعورت فى يدى او وطئت (قوله مرابحة بلا بيان) قيل والصواب اى من غير بيان انه اشتراه كذا فى عبارة الزيلعى لايخفى ان المعنى فيهما متحد ولذا وقع فى عبارة الكنز بلفظ بيان وقال الزيلعى فى الشرح بما قال فنقل المص من قبيل النقل بالمعنى (قوله بان يبين العيب والثمن) قيل لان بيان مافيه من العيب واجب شرعا (قوله لقوله عليه السلام من غشنا فليس منا) وكذا قال الزيلعى فلعل الصواب اسقاط ذكر الثمن من هذا المقام هذا ايراد مشترك بينه وبين الزيلعى ولعل وجهه اختصاص العلة بالمبيع لان مافيه العيب ليس الا ذلك لكن لايخفى ان فائدة بيان العيب انما يتصور ببيان الثمن كما يشير اليه الحديث بعض الاشارة (قوله كقرض الفار) بيان للتعيب اى اتلاف الفارة (قوله كالعذرة) اى البكر (قوله لم يحبس عنده) اى شئ يقابله الثمن (قوله اووطئها اجنبى فاخذ ارشها) قيل عن الفتح ان قيد اخذ الارش اتفاقى فالحكم كذلك لو بفعل غيره ولو بغير امره (قوله حتى يزاد فى المبيع) اى فى ثمن المبيع كما فى الهداية والمفهوم من الزيلعى والنهر وكما يدل عليه السياق من قوله لان الاجل يشبه المبيع وايضا السياق من قوله لاجل الاجل وقوله كانه اشترى شيئين الخ فيندفع مايقال ان الصواب فى الثمن بدل فى المبيع ويظهر ايضا فساد ماقيل فى تفسيره اى يجعل المبيع فى حكم الزيادة بالنظر الى بيعه بثمن زائد (قوله لانه بناء على الثمن الاول) الضمير للتولية باعتبار انه بيع قيل الاظهر لانهما مبنيان على الثمن الاول كما فى الزيلعى (فرع) اعلم انه لارد بغبن فاحش فى ظاهر الرواية وبه افتى بعضهم مطلقا كما فى القنية ثم رقم وقال ويفتى بالرد رفقا بالناس وبه يفتى ثم رقم وقال ان غره اى غر المشترى البايع او بالعكس او غره الدلال فله الرد والا لا وبه افتى صدر الاسلام وغيره ثم قال وتصرفه فى بعض المبيع قبل علمه بالغبن غير مانع منه فيرد مثل ما اتلفه ويرجع بكل الثمن على الصواب انتهى والتفصيل فى الدر المختار

﴿فصل فى التصرف فى المبيع والثمن قبل القبض والزيادة والحط فيهما وتأجيل الديون﴾

لايخفى ان مسائل هذا الفصل ليست من باب المرابحة فذكرها هنا استطرادى باعتبار تقييدها بقيد زائد على البيع المجرد عن الاوصاف كالمرابحة والتولية (قوله صح بيع العقار) اى بخلاف اجارته قبل القبض فى الاصح لا المنقول فانه فاسد على مانقل عن المواهب وبالجمل على مانقل عن الجوهرة واما هبته والتصدق به اوتراضيه

ورهنه واعارته من غير بايعه وعتقه وتدبيره فصحيح على قول محمد وهو الاصح ولو وهبه من البايع
قبل قبضه فقبله انتقض البيع ولو باعه منه قبله لم يصح ولم ينتقض البيع (قوله ونحوه ككونه
علوا) او فى موضع لايؤمن ان يصير بحرا او يغلب عليه الرمال (قوله لايجوز بيعه قبل) اى قبل القبض
(قوله فلا يقاس) تفريع على قوله وهو فى العقار نادر (قوله لكن خص منه الربوا) خفاء فى شمول
البيع للربوا اذ البيع مبادلة مال بمال والربوا فضل ليس فى مقابله مال وانه مسوق للتفرقة بين البيع
والربوا (قوله وهو ماروى) انه صلى الله تعالى عليه وسلم نهى عن بيع مالم يقبض هذا وان كان محتملا
لان يكون حديثا آخر لكن الظاهر انه هو الحديث السابق ومن قبيل النقل بالمعنى (قوله غرر
الانفساخ) الغرر الخطر (قوله وقع التعارض بينه) لايخفى ان التعارض ان وجد يوجد بين منطوق
الاول ومفهوم الثانى مع كونه فى الادلة فافهم (قوله وذلك لايستلزم الترك) اى التعارض يستلزم
اهمال العمل بحديث مالم يقبض (قوله وجعله معلولا بذلك) اى جعل الحديث معلولا بغرر الانفساخ
يستلزم الاعمال لامكان التوفيق والاعمال خير من الاهمال (قوله ويكون مختصا بعقد ينفسخ)
اذا كان مخصصا بادلة الجواز كيف يوجد التعارض انتهى (قوله لم يبعه ولم يأكله) اذهما
مكروهان تحريما (قوله وان كان بحضرة المشترى لايعتبر) والوكيل بحضرته رجل فشراه فباعه
قبل كيله لم يجز وان اكاله الثانى لعدم كيل الاول فلم يكن قابضا كذا فى الدرر عن الفتح (قوله
كذا الموزون والمعدود) واستثنى ابن الكمال من الموزون مايضره التبعيض لان الوزن حينئذ
فيه وصف (قوله جاز التصرف فى الثمن بهبة او بيع او غيرهما لو عينا) اى مشارا اليه ولو دينا
فالتصرف فيه تمليك ممن عليه الدين ولو بعوض ولايجوز من غيره كذا نقل عن ابن ملك قال
فى التنوير وكذا الحكم فى كل دين قبل قبضه كمهر واجرة وضمان متلف وقال فى شرحه الدر
وبدل خلع وعتق بمال ومال موروث وموصى به والحاصل جواز التصرف فى الاثمان والديون كلها
قبل قبضها عينى انتهى وقال فى التنوير بعده سوى صرف وسلم وتمام المرام فيهما وجاز
زيادة المشترى اى ان قبل البايع فى المجلس حتى لو زاده فلم يقبله حتى تفرقا بطلت كذا فى
الخلاصة قال فى المنح وقد ترك هذا القيد صاحب الكنز والوقاية وهو مما لابد منه (قوله وجاز
حط البايع) ولو بعد هلاك المبيع وقبض الثمن والزيادة والحط يلتحقان باصل العقد بالاستناد
فبطل حط الكل واثر الالتحاق فى تولية ومرابحة وشفعة واستحقاق وهلاك وحبس مبيع
وفساد صرف لكن انما يظهر فى الشفعة الحط فقط (قوله وجاز زيادته فى المبيع) ولزم البايع
دفعها لكن ينبغى ان يستثنى السلم كما فى الزيلعى لكن لايشترط فى هذه الزيادة قيام المبيع واما
الحط فى المبيع فان دينا يصح وان عينا لايصح (قوله اى كل الثمن والمبيع والزائد والمزيد عليه)
قيل الصواب اى كل الزائد والمزيد عليه (قوله ولهما ولاية الدفع) بالاقالة (قوله اقول لايمكن
ذلك) اورد انه علم مسلم وليس فيما قاله ابطال الكلام صدر الشريعة رحمه الله (قوله فان ادعى
المستحق مجرد المزيد عليه) قال فى الوانية بل يأخذ الزيادة معه ايضا وبيانه فيها (قوله ثم
ان حكمه الاستحقاق) وايضا لورد بنحو عيب رجع المشترى بالكل (قوله لان حقه) علة لاخذ
الاقل فيهما فان قيل اذا تعلق حق الشفيع بالعقد الاول يلزم ان لايعتبر الحط فى حقه
ايضا مع انه يعتبر قلنا مدار الاخذ بالشفعة النظر فى حق الشفيع فوجب العمل بما هو
انفع له كذا قيل (قوله على انى ضامن كذا من الثمن) والاظهر مافى الزيلعى على انى ضامن
لك مائة من الثمن (قوله جائزة عندنا) خلافا لزفر والشافعى (قوله لايصح ايجابه على

الاجنبى) وهو غير الاجنبى (قوله واما فضول الثمن) هكذا فى النسخ لعل الظاهر ماهو الموافق
لمافى الزيلعى من قوله فضل الثمن فالمراد من الفضول الزيادة باعانة مافى الزيلعى او زيادة
الاجنبى فضولا بلا اذن المشترى كما هو المتبادر من اطلاقه (قوله فيستغنى عنه) اى عن
مال يقابله حقيقة وان لم يستغن عن الصورى كما سيأتى (قوله اذ لايسلم لهما شئ) بمقابلة الزيادة
وقد كان الاصل انه كما يحصل للاصيل فيه بمقابلته شئ من البدل لايجوز اشتراط البدل على
الاجنبى وان لم يحصل يجوز لاستوائهما فى عدم الحصول على مافى الزيلعى (قوله فقد جعل
المائة كانه هذا) هو المشار اليه بقوله كذا فى قوله انى ضامن كذا فالاولى ان يعتبر بلفظ المائة بدله
كما فى الكنز (قوله فوجد شرطها فتصح) فلا يرجع على المشترى (قوله وبقى التزام المال) اى
التزام الاجنبى المال لان مبيع البايع داره من غير الاجنبى كما فى بعض النسخ من الزام بدل التزام
ليس بصحيح الا بتكلف بعيد (قوله لبيع داره) الظاهر الموافق لما صرح فى المتن لبيع عبده
(قوله صح تأجيل الديون) فسر الصحة هنا مستندا الى بعض المحققين باللزوم اى لزم
التأجيل ان قبل المديون الا فى سبع على مافى مداينات الاشباه بدل صرف وسلم وثمن عند اقالة
وبعدها ولما اخذ به الشفيع ودين الميت والسابع ما ذكره بقوله سوى القرض وقال فى الدرر
فلا يلزم تأجيله الا فى اربع اذا كان مجحورا وحكم مالكى بلزومه بعد ثبوت اصل الدين عنده
او احاله على آخر فاجله المقرض او احاله على مديون مؤجل دينه لان الحوالة مبرئة والرابع
ماذكره بقوله الا اذا اوصى به كذا فى الدرر فالحصر المفهوم من الاستثنائين اضافى ولايخفى
فافهم (قوله لزم من ثلثه ان يقرضوه) والحاصل ان تأجيل الدين على ثلثة باطل فى بدل صرف
وسلم وصحيح غير لازم فى قرض واقالة وشفيع ودين ميت ولازم فيما عدا ذلك (قوله لان الحوالة
مبرئة) اى مسقطة لصفة القرضية فيصح التأجيل

﴿ باب الربوا ﴾

(قوله
فضل احد المتجانسين) اورد ان الربوا الناشى من النسيئة ليس فيه فضل وانه يدخل فيه بعض
صور البيوع الفاسدة ولهذا فسر بعضهم الفضل هنا بما يعم الحكمى فادخل ربوا النسيئة
والتزم دخول البيوع الفاسدة فقيل فيجب رد عين الربوا لو قائما لارد ضمانه لانه يملك بالقبض
(قوله لم يكن الفضل الخالى عن عوض فى الهبة ربوا) فلو شرى عشرة دراهم فضة بعشرة
دراهم وزاده دانقا ان وهبه منه انعدم الربوا ولم يفسد الشراء وهذا ان ضرها الكسر لانها
هبة مشاع لايقسم كما فى المنح والتفصيل فى الدرر (قوله حتى لو شرط لغيرهما لايكون ربوا) بل
هو بيع فاسد (قوله وعلته القدر المعهود) بكيل او وزن (قوله بالجنس) اى مع الجنس (قوله او بيع
الحنطة بالحنطة) هذه صورة كون الخبر بمعنى الامر (قوله او كلاهما نسيئة) هذا وان كان حراما
لكنه ليس للربوا بل لكونه بيع الكالى بالكالى وهو منهى بالنص كما فى الايضاح ولهذا اعترض
عليه ايضا انه بيع المعدوم بالمعدوم وانه وان لم يكن جائزا لكنه ليس بربوا والكلام فيه (قوله وان
عدما) بكسر الدال من باب علم (قوله ولو بالتساوى) فلو باع عبدا بعبد الى اجل لم يجز بوجود
الجنسية وفى الايضاح عن الغاية جواز اسلام الحنطة فى الزيت قال فى الدرر ومفاده ان القدر
بانفراده لايحرم النسأ بخلاف الجنس فليحرر وقد قرر فى السلم ان حرمة النسأ تتحقق بالجنس
وبالقدر المتفق فتنبه انتهى (قوله استثناء من قوله فحرم) قيل الانسب اسقاط الفاء ويقال
استثناء من حرم المقدر فى قوله والوزنى لايخفى انه مبنى على كون العامل فى المعطوف نظير مافى
المعطوف عليه لانفسه وهو ليس براجح (قوله كالنقود والزعفران والقطن والحديد) اورد بان الاولى

كالنقود مع الزعفران اومع القطن اومع الحديد دفعا لتوهم جواز القطن بالحديد لمقابلته به وانه لايجوز (قوله بالسنجات) بفتح السين وسكون النون جمع سنجة تعريب سنك بمعنى حجر يوزن به كذا قيل (قوله مكان ذلك) اى عدم الاتفاق (قوله عطف على حرم) لايخفى ان مقتضى هذا ان يكون ذلك داخلا تحت التفريع وذا بس بملايم لما مر من قوله ثم فرع على قوله فان وجدالى آخره و قوله وبه يتم التفريع (قوله كحفنة وحفنتين) وثلاث مالم يبلغ نصف الصاع وكذا تفاحة بتفاحتين وفلس بفلسين اواكثر باعيانهما وتمرة بتمرتين و بيضة ببيضتين وجوزه بجوزتين وسيف بسيفين و دواة بدواتين و اناء باثقل منه مالم يكن من احد النقدين فيمتنع التفاضل منح وابرة بابرتين لكن بحث عليه فى الشرنبلالية فلينظر (قوله فى غير الصرف) ومصوغ الذهب والفضة (قوله ومعنى يدا بيد عينا بعين) اذ اليد آلة التعيين كما هو آلة القبض فحمل على الاول لماروى عبادة بن الصامت (قوله فهو محمول على عادات الناس) وعن الثانى اعتبار العرف مطلقا ورجحه الكمال وخرج عليه سعدى افندى استقراض الدراهم عددا وبيع الدقيق وزنا فى زماننا يعنى بمثله وفى الكافى الفتوى على عادة الناس بحر واقره المصنف كذا فى الدر اقول هذا مناسب لما فى الاشباه ان العرف مقدم على الشرع وكذا على اللغة (قوله وان تعارفوا ذلك) قد عرفت ماعليه الفتوى فيه آنفا (قوله نقل عن محمد بن الفضل) جزم فى شرح المجمع بصحة بيع الدقيق بالدقيق متساويا كيلا مكبوسا على الاتفاق (قوله اذا كانا مكبوسين) الكبس الملاء بشدة خلاف الرخوة (قوله وبيع العنب بالزبيب) اشكل فى وجود التساوى بين رطبة هذه الاشياء ويابسها (قوله ووجه الجواز) عن العناية كل تفاوت خلقى كالرطب والتمر والجيد والردى فهو ساقط الاعتبار وكل تفاوت بصنع العباد كالحنطة بالدقيق والحنطة المقلية بغيرها يفسد (قوله وبيع خل الدقل) بفتحتين ردى التمر تخصيصه اجراء للكلام مخرج العادة والا فحكم كل التمر كذلك (قوله متفاضلا اووزنا كيف كان) لاختلاف اجناسهما فلو اتحد لم يجز متفاضلا الا فى لحم الطير لانه لايوزن عادة حتى لو وزن لم يجز ذكره الزيلعى (قوله وبه يفتى) هذا اتى بشرائط السلم كما فى الدر (قوله لكن يجب ان يحتاط) ولهذا قيل الاحوط المنع اذ قلما يقبض من جنس ما سمى (قوله وبتخلل) التخلل بالتركى قبا وزيادة اولمق (قوله والزيادة بالثجير) بفتح الثاء المثلثة سفل كل شئ يعصر يعنى ما بقى بعد العصر هذا يجرى فى كل ما فيه قيمة لثفله كجوز بدهنه ولبن بسمنه وعنب بعصيره بخلاف مالاقيمة له كبيع تراب ذهب بذهب بالزيادة لربوا الفضل وبه يفتى قال ابن ملك الفتوى على قول محمد وهو جواز استقراضه وزنا وعددا وقال فى الدر واستحسنه الكمال واختاره فى التنوير تيسير ومال فى الشرنبلالية عليه ايضا (قوله بين السيد وعبده) غير المكاتب (قوله وبعقد الامان) اى اعطائهم الامان الى من ذهب منا

﴿باب الاستحقاق﴾

كما ذكر فى سائر المتون اورد عليه انه لم نطلع على ذلك سوى الوقاية ولايبعد ان يراد من المتون غير المشاهير وان يراد من سائر المتون بعضها بنحو من التأويل (قوله ومن يملك ذلك الشئ من جهته) الضمير فى جهته للموصول واما المستتر فى تملك فراجع الى المستحق لامحالة (قوله مستحقا عليهم) فسر بالباعة المعلومين من المقام (قوله فلكل من الباعة) جمع بايع على وزن فعلة (قوله فلا يجتمع ثمنان) يعنى بنعدم هنا علة توقف الرجوع على الحكم من القاضى وهى اجتماع الثمنين كما فى النوع الثانى (قوله حكم على الكافة) سواء كان ببينة او بقوله انا حر اذا لم يسبق اقرار منه بالرق اشباه (قوله لئلا يجتمع ثمنان) احدهما مااخذه من المشترى الاخير

وثانيهما مايريد اخذه من البايع الاول قبل حقه ان يذكر عقيب قوله المشترى الاخير (قوله فلا يوجب الرجوع بالثمن) ولو اجتمع البينة مع الاقرار فان ثبت الحق بهما قضى بالاقرار الا عند الحاجة فبالبينة اولى فتح ونهر ذكره فى الدر (قوله تبعها ولدها) اى بشرط القضاء بالولد فى الاصح كما فى الزيلعى وكلام البزازية يفيد تقييده بما اذا سكت الشهود فلو بينا انه لذى اليد اوقالا لاندرى لايقضى به نهر ثم استيلاده لايمنع استحقاق الولد بالبينة فيكون ولد المغرور حرا بالقيمة لمستحقه ويلزم عقرها بالوطئ ويرجع بالقيمة على بايعه لابالعقر وان مات الولد لاشئ على ابيه كما سيأتى فى دعوى النسب (قوله اى لايتبعها) اى فيأخذها وحدها وهذا اذا لم يدعه المقرله فلو ادعاه تبعها وكذا سائر الزوائد نعم لاضمان بهلاكها كزوائد المغصوب ثم انه لم يذكر النكول لكونه فى حكم الاقرار كما نقل عن القهستانى (قوله دعوى الملك) لعين او منفعة لما نقل عن الصغرى طلب نكاح الامة يمنع دعوى تملكها وكما يمنعها لنفسه يمنعها لغيره الا اذا وقف (قوله فلوقال رجل لاخر) وجه التفريع بصحة دعوى الحرية مع وجود التناقض (قوله ان لم يعلم مكان بايعه) فلو علم مكانه ولو بعد بحيث لايوصل اليه عادة كاقصى الهند كما دل عليه ظاهر اطلاقهم لايضمن العبد (قوله ضمن سلامة نفسه) اى للمشترى هذا عند صدقه فى اقراره (قوله اوسلامه) هذا عند ظهور كذبه بثبوت الحرية (قوله فاذا ظهر حريته) بدعواه مع البرهان وقوله واهليته للضمان اى لحريته (قوله ولولم يقل اشترنى) لانه حينئذ يكون كالاجنبى كما لوقال اسلك هذا الطريق فانه امن اوكل هذا الطعام فانه غير مسموم فظهر خلافه لايضمن فى الفصلين غير انه يستحق العقوبة عند الله تعالى لان الاجنبى لايعبأ بقوله لعدم الاعتماد على قوله فلا يتحقق له الغرور (قوله لانه مختص بعقد المعاوضة) اذ الاصل ان التغرير يوجب الضمان فى عقد المعاوضة لا الوثيقة (قوله دفع اشكاله) الاشكال وارد على نفس التفرع فكيف يدفع به ولهذا اوردوا هذا الاشكال على المسئلة بعد التفريع المذكور واحتاجوا الى الجواب عنه بان بعض مشايخنا قال ان الوضع فى حرية الاصل والدعوى فيها ليست بشرط عنده لتضمنها تحريم الفرج لان الشهود يجب عليهم تعيين امه فى حرية الاصل فتحرم على المولى وحرمة الفرج حق الله تعالى وفى حقوق الله تعالى الدعوى ليست بشرط كما فى عتق الامة فلا يكون التناقض مانعا والجمهور على ان دعوى العبد شرط عنده فى الحرية الاصلية والطارية لانها حق العبد لان التناقض لايمنع صحة الدعوى عند خفاء الحال وهو العلوق وان كان يرد عليهم ان الشبهة يندفع بمجرد المفرع عليه اعنى قوله لا الحرية بما ذكر فى شرحه اللهم الا ان يقال ان التفريع دعوى مع تناقض لكنه لزم من دليل هو المفرع عليه فاندفاع الاشكال بملاحظة مفرع التفريع عن حصوله من المفرع عليه يعنى بمجموعهما لابمجرد التفريع اعنى المفرع ويؤيده التعبير بلفظ التفريع المشعر بمدخلية المفرع عليه فى الاندفاع وبه ايضا يندفع ما اورد ان الاندفاع انما حصل بقوله قبل التفريع التناقض يمنع دعوى الملك لا الحرية لا بالتفريع (قوله لا عبرة لتاريخ الغيبة) فاذا لم يعتبر ذلك التاريخ فكأنه لم يذكر هذا التاريخ فبقى تاريخ البايع منفردا فلم يعتبر هو ايضا لما سيذكره شرحا فيندفع ما ادعى عليه من البحث الظاهر بان مبنى المسئلة عدم اعتبار التاريخ حالة الانفراد عند ابى حنيفه (قوله فاذا استولدها منه) التفريع يظهر بملاحظة قوله ويرجع بالثمن (قوله ولكن يرجع بالثمن) ان اخذ المستحق بالبينة والا كاخذه باقرار المشترى اوبنكوله او باقرار وكيله اوبنكوله ايضا فلا يرجع

لان اقراره لايكون حجة فى حق غيره فليتأمل (قوله فلا يجوز الاعتماد على نفس السجل) هذا على اطلاقه مخالف لما ذكر فى بحث السنة من الاصولية فعليك على التوفيق بالتأويل (قوله اوكان المستحق) اى المبيع الذى استحق كما دل عليه السباق فحمله على السهو بناء على ان الصواب المبيع بدل المستحق سهو منشاه الذهول عن وصف الاستحقاق المقصود هنا المذكور سباقا وسياقا (قوله كالسيف بالغمد) بكسر الغين والميم ظرف السيف (قوله كالدار) لعل فى كون الامثلة الثلثة على اطلاقها من قبيل مافى تبعيضه ضرر خفاء الا ان يراد البعض او مطلق الجنس (قوله وكذا اذا كان المعقود عليه شيئين) كان مقابلة هذا لما قبله من باب مقابلة الخاص بالعام و يؤيده قوله وفى الحكم كشئ واحد اذ مدار الخيار هنا على العيب ايضا (قوله كما اذا كان المعقود عليه ثوبين) ففى اطلاقه خفاء اذ كل واحد من الثوب قد يكون قليلا لايصلح لمصلحته وكثيرا مايكون مصلحته داعية الى المجموع الا ان يدعى القلة فيه والكلام فى الكثرة التى تكون مدار اكثر المسائل الشرعية عليها (قوله عطف على المبيع) الاولى على كل المبيع والا فيكون المعنى قبض كل بعضه ولايخفى فساده (قوله ادعى حقا مجهولا) قيد بالمجهول لانه لوادعى قدرا معلوما كر بعها لم يرجع مادام فى يده ذلك المقدار وان بقى اقل منه رجع بحساب مااستحق ثم انه استفيد من هذه المسئلة امران صحة الصلح عن المجهول لعدم افضائه الى المنازعة وصحته لايتوقف على صحة الدعوى لصحة الصلح بدون صحة الدعوى والموقوف لايفيد الملك اى حالا والمتبادر من الحديث الملك حالا بانصراف المطلق على الكمال ولاشك فى كماله نعم يقال المطلق يجرى على اطلاقه فيشمل مايكون مآلا ايضا لعل لهذا قال ولو افاد يثبت مستندا (قوله فهو ثابت من وجه دون وجه) الاستناد كما سبق الاشارة اليه هو ان يثبت الحكم فى الحال ثم يستند كالمضمونات تملك عند اداء الضمان مستندا الى وقت وجود السبب وكالنصاب فانه يجب الزكوة عند تمام الحول مستندا الى وجود وقته وغيرهما من الاحكام القطعية فكونه ممايكون ثابتا من وجه دون وجه ليس بمعلوم (قوله للحديث قد عرفت حاله آنفا تأمل (قوله ولهما ان الملك) لايخفى ان ظاهره من قبيل الرأى فى مقابلة النص الا ان يدعى كون علة القياس المنفهم عن قوله كاعتاق المشترى الخ واعتاق الوارث منصوصة قطعية ولايخفى عدم معلوميتها على انه بعد تسليم معلوميتها محتاج الى البيان ايضا لعل المدار هو مادرنا هناك فليتأمل (قوله اى لايجوز بيع المشترى من الغاصب) يعنى غصب زيد فرسا من عمرو فباع من بشر فاجاز عمرو ثم باع بشر الى زيد فلا يجوز فلا فساد فى تعلق الجار الى لفظ بيع ولاموجب لتعيين تعلقه الى المشترى لكن يشكل قوله لاستحالة الملك البات الخ اذ ليس هنا على الاحتمالين اجتماع البات والموقوف فى محل واحد بل زال التوقف بالاجازة كما يدل عليه قوله بعد مااجاز فاقيل ان وقوع لفظ بعد سهو من الناسخ والصواب اذا اجاز المالك بيع الغاصب لعله مبنى على ذلك لكن لايخلو عن خفاء مالعل الحق ان يقال قبل مااجاز بدل بعد مااجاز كما دل عليه كلام صدر الشريعة ولو انه باع المشترى من الغاصب ثم اجيز البيع الاول ونقل عن الهداية ايضا كذلك فتدبر (قوله اذ اقدامهما على الشراء) امااقدام البايع على الشراء فلان الشراء يحصل بمدخله ايضا وانه مستلزم للبيع و يمكن ان يجعل من قبيل الاكتفاء اوالدلالة فالمناقشة بان الصواب على العقد ليس بصواب على ان المناقشة على العبارة بعد وضوح المراد ليس بشئ (قوله وانكر المشترى) فان اقر يؤمر بقلع البناء (قوله

وقع اتفاقا) اجيب عنه انه انما ذكره لان المسئلة خلافية فان غصب العقار لايجوز عند ابى حنيفة رحمه الله وابى يوسف وعند محمد يجوز والغصب ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة فلتحقيق معنى الغصب قال كذلك ليظهر اثبات وازالتها قول على من يراه انتهى

باب السلم

(قوله هو لغة بمعنى السلف) وكذا فى الوزن (قوله لكونه معجلا) فان عقد السلم مقدم وسالف على وقته فان المبيع فى سائر البيوع يوجد اولا ثم يوجد البيع بخلاف السلم فانه يوجد العقد معجلا ثم يوجد المبيع غالبا وعادة (قوله ولم يستدل بماروى انه عليه السلام) قال فى الشرنبلالية فى نفيه اصلا تأمل والاحسن قول الكمال من فى الحديث غرابة وان كان فى شرح المسلم للقرطبى بمايدل على اطلاعه بهذا اللفظ وقيل انه مركب من حديثين فيطلب تفصيله من تلك الحاشية (قوله بيع الشئ) اى الاجل الذى هو المسلم فيه فلعل الاولى ماقيل هو بيع اجل بعاجل ثم ركنه ركن البيع ولهذا ينعقد بلفظ البيع فى الاصح وحكمه ثبوت الملك للمسلم اليه فى الثمن ولرب السلم فى المسلم فيه (قوله فلا يجوز فيهما السلم) خلافا لمالك (قوله بملبن معين) بكسر الميم وكسر الباء الموحدة مايقال بالفارسى قالب خشت لكن يلزم بيان صفته ومكان ضربه على ما فى الخلاصة (قوله وزنا) فيه اشارة الى عدم جوازه عددا للتفاوت (قوله كالحيوان) اى حيوان كان خلافا للشافعى (قوله واطرافه كرؤس واكارع) خلافا لمالك وجاز وزنا فى رواية (قوله واللحم خلافا لهما) والفتوى على قولهما على مافى شرح المجمع (قوله والمنقطع الى حين المحل) سواء منقطعا عند العقد موجودا عند المحل او بالعكس اومنقطعا فيما بين ذلك لم يجز لانه غير مقدور التسليم لتوهم موت المسلم فيه فيحل الاجل ولو انقطع بعد الاستحقاق خير رب السلم بين انتظار وجوده والفسخ واخذ رأس ماله (قوله بان استغرق العدم) اى فى الاسواق التى يباع فيها وان كان فى البيوت (قوله ولابر قرية) فلولبر ولاية يجوز لندرة وصول الآفة وكذا لايجوز فى حطنة حديثة قبل حدوثها لانها منقطعة فى الحال وكونها موجودة وقت العقد الى وقت المحل شرطه ولانه لايدرى ايكون فى تلك السنة ام لا (قوله وبجسيه) اى التى لاتسقى (قوله واقله شهر) عن الحاوى) لابأس بالسلم فى نوع واحد على ان يكون حلول بعضه فى وقت و بعضه فى وقت آخر (قوله وقيل اكثر من نصف يوم) وقيل انه ينظر الى مقدار المسلم فيه والى اعرف الناس فى تأجيل مثله قال فى البحر انه جدير بان يقول عليه واورد عليه فى النهر انه يفتح باب المنازعة بخلاف المقدار المعين من الزمان (قوله وعندهما يصح) لانه صار معلوما بالاشارة وله ماروى عن ابن عمر رضى الله تعالى عنهما انه قال به وقول الفقيه من الصحابة مقدم على القياس كذا فى النهر لكن لايخفى انه انما يتم اذا لم يثبت الخلاف بينهم لانه لايجب التقليد اجماعا على هذا التقدير و بعد التسليم لايخلو عن كلام ايضا معلوم عن فصل تقليد الصحابى من الاصولية (قوله ومكان ايفاء ماحمله) فلوشرط الايفاء فى مدينة فكل محلاتها سواء فيه فلواوفاه فى محلة منها لايطالبه محلة اخرى منها (قوله فيوفيه حيث) شاء وصحح ابن الكمال مكان العقد لكن لوعين فيما ذكر مكانا تعين فى الاصح لانه يفيد سقوط خطر الطريق (قوله قبل الافتراق) اى بابدانهما فلودخل ليخرج الدرهم ان توارى عن المسلم اليه بطل وان بحيث يراه لا ثم انه لوابى المسلم اليه قبض رأس المال اجبر عليه خلاصة و بقى من الشروط كون رأس المال منقودا اوعدم الخيار وان لايشمل البدلين احدى علتى الربا وهو القدر المتفق او الجنس لان حرمة النسأ تحقق به كذا فى النهر والدر (قوله فى كر بر) بضم فتشديد ستون قفيزا

والقفيز ثمانية مكاكيك والمكوك صاع ونصف عيني كذا فى الدر (قوله مائة نقدا) نقدها
رب السلم (قوله بشركة اوتولية) ولو من عليه حتى لو وهبه منه كان اقالة اذا قبل وفى الصغرى
اقالة بعض السلم جائز (قوله لم يشتر من المسلم اليه) هذا فى عقد السلم الصحيح اذ لو كان
فاسدا جاز الاستبدال كسائر الديون (قوله لنهى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم عن بيع الطعام
حتى يجرى فيه صاعان) ومحمله على ما فى الزيلعى عند اجتماع الصفقتان والا يلزم ذلك عند اتحاد
الصفقة وهذا منفى اتفاقا (قوله فكان المردود عين المأخوذ مطلقا) كذا فى الهداية اورد عليه
انه صرح فى الاصولية كالتلويح ونحوه ان المؤدى الى القرض مثل الحق لا عينه بحسب الحقيقة
واعتبار الشرع حتى لا يكون اداء بل قضاء بمثل معقول ورد ان ما ذكر فى الهداية بالنظر الى
كونه عين المأخوذ حكما وما ذكره اهل الاصول بالنظر الى كونه غيره حقيقة واعتبار الشرع
عدم العينية فى بعض الاحكام لا يوجب عدمها فى جميع الاحكام اقول مدار دفع اندفاع التقييد
هنا بقوله حكما وهناك بقولهم بحسب الحقيقة واعتبار الشرع لكن ان لم يكن المرد ودهنا
عين المأخوذ حقيقة فتفريع قوله فلا يجتمع الصفقتان لا يخلو عن الخفاء تأمل (قوله بغيبته) اما
بحضرته فيصير قابضا بالتخلية (قوله لانه ملك الحنطة بالشراء) والحاصل ان هذا قبض
لان حقه فى العين والاول فى الذمة (قوله غير مرضى به) يعنى لم يرض به الآمر (قوله لجواز
ان يكون مراده البداية بالعين) يعنى لم يتيقن رضاه حتى يكون شريكا له على ما فى الزيلعى
(قوله فمات) اى قبل قبضها بحكم الاقالة (قوله صح) اى التقابل لبقاء المعقود عليه وهو
المسلم فيه كما سيشير (قوله من البقاء فى الاولى) اى فى صورة الاقالة قبل موت الامة فيكون المراد
من الثانية الاقالة بعد موت الامة (قوله لعدم محلها) وهو البيع (قوله واما الاجل) قيل تعميم
الخلاف سهو لانه مختص بما كان المدعى المسلم واما اذا كان رب السلم فيصدق اتفاقا كما فى التبيين
والهداية والمجمع والمواهب والمحيط موضحا بالتعليل (قوله سلم) فيعتبر شرائطه (قوله ويحمل
الاجل على التعجيل) لانه محتمل يحتمل ان يكون ذكره للتعجيل وان يكون للاستمهال ولفظ الاستصناع
محكم فيه فيحمل المحتمل عليه كما فى التبيين ولو كان عدة من الوعد كما فى الحديث العدة دين
(قوله لم يجبر او عدم الجبر) شان الوعد ففيه اشارة الى رد الحاكم الشهيد والصفار ومحمد بن
سلمة من ان مبنى الصحة هو المواعدة لا المعاقدة والاول قول العامة وهو الصحيح اورد انه من
قبيل المعدوم وذا لا يصح واجيب انه اعتبر موجودا حكما كناسى التسمية عند الذبح لا يخفى
ان الصحيح فى الجواب ما يستفاد من قول الشارح للاجماع الثابت بالتعامل بل لا يرد هذا السؤال
ابتداء على مقامنا هذا هنا بعد هذا الكلام وورد ان بطلانه بموت الصانع ينافى كونه بيعا واجيب
انه انما بطل لمونة لشبهه بالاجارة وفى الذخيرة هو اجارة ابتداء بيع انتهاء لكن قبل التسليم لا عند
التسليم وتمام هذا البحث فى النهر ثم قيل عليه ان المختار عدم الجبر ورد انه لا وجه لترجيح صرح
بخلافه صاحب الهداية لا يخفى انه لا يلزم انتفاء الوجه مطلقا بمجرد مخالفة الهداية لجواز
وجود ترجيح اقوى من ترجيح الهداية لكن ينبغى حينئذ بيانه وذكره ولم يوجد (قوله عطف
على ضمير صنعه) اى المستتر (قوله قبل رؤية الامر) قيده به لانه لو رآه ورضى به امتنع عليه بيعه
(قوله ولم يصح) اى السلم قيل صوابه اى الاستصناع كما نبه عليه بعض العلماء ﴿مسائل شتى﴾
عبر عنها فى الكنز والهداية بمسائل المنثورة وفى التنوير بباب المتفرقات والمعنى واحد وحاصلها
ان المسائل التى تشذ عن الابواب المتقدمة ولم يذكر فيها فاستدركت سميت بها اى متفرقات

من ابوابها او منثورة من ابوابها (قوله كالكلب ولو عقورا) كما هو الظاهر من اطلاقهم وقد صرح
بعضهم لكن فى النهر عن محمد نوادر هشام عن جواز بيع العقور وتضمين القاتل واختار السرخسى
عدم جواز بيعه الذى لا يقبل التسليم وهو الاصح من المذهب وهكذا نقول فى الاسد قال فى
الدر (فرع لا ينبغى اتخاذ كلب الا لخوف لص او غيره فلا بأس) ومثله سائر سباع وجاز اقتناؤه
لصيد وحراسة ماشية وزرع اجماعا (قوله لانه نجس العين) يشكل بكون الكلب كذلك الا ان
يقال انها انما تمنع اكله لا تمنع بيعه كما فى النهر لا يخفى ما فيه من الخفاء (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم)
هو حديث معاذ عند ارساله الى اليمن (قوله الا فى بيع الخمر والخنزير) وايضا لا يجوز بيع شئ قيمته
اقل من فلس ككسرة خبز كما نقل عن القنية وبيع هوام الارض كالخنافس والعقارب والوزغ
والضب ولا هوام البحر كلها سوى السمك وجوز ابو الليث بيع الحيات ان انتفع بها فى الادوية
والا لا ورده فى البدايع انه غير سديد لان المحرم شرعا لا يجوز الانتفاع به للتداوى كالخمر فلا تقع
الحاجة الى شرع البيع ويجوز بيع دهن متنجس وينتفع به للاستصباح فى غير مسجد كذا فى الدر
ويجوز بيع العلق فى الصحيح لتمول الناس واحتياجهم اليه لمعالجة مص الدم فى الجسد كما فى المحيط
(قوله يجبر على بيعه) لكن يجبر على البيع من عادته شراء المردان دفعا للفساد كما فى النهر (قوله فقد
قبضت) للمشترى لحصوله بتسليطه فصار فعله كفعله (قوله والا فلا يكون بمجرد تزويجها)
فلو انتقض البيع قبل القبض بطل النكاح على المختار (قوله اشترى شيئا) لعل الصواب الموافق
للفظ العبد فى قوله والا بيع العبد اشترى عبدا كما فى اقل النسخ لان لفظ الشئ يعم العقار والمسئلة
مختصة ببيع المنقول اذ بيع العقار لا يجوز على الغائب فعلى هذا يجب ان يقيد الشئ بالمنقول
على النسخة الاولى ويجعل قوله العبد تفسيرا لما هو المراد من شيئا (قوله فبرهن البايع على بيعه)
اورد عليه انه من قبيل الشهادة على النفى ومن قبيل القضاء على الغائب ودفع بان هذه
البينة ليست للقضاء بل لنفى التهمة وانكشاف الحال واورد انه بيع قبل القبض وهو غير جائز
فكيف يباع اجيب ان هذا البيع ليس بمقصود هنا لان المقصود احياء حقه فى ضمنه وصح
بيعه والشئ يصح ضمنا وان لم يصح قصدا وقيل يوكل القاضى من يقبضه ثم يبيعه ودفع
ان فيه ابطال يد البايع قبل ايفاء الثمن (قوله لان البيع صفقة واحدة) ولان للبايع حبس
المبيع لاستيفاء الثمن فى هذا الكلام اشارة الى جواز الانتفاع للشريك بالمبيع المشترك بلا اذن
الشريك الغائب الى ان يؤدى حصته من الثمن وقد قرر فى محله ان كلا من هذين الشريكين
اجنبى فى حصة الاخر فلا يتصرف بلا اذنه وان تصرف ضمن الا ان يخصص بغير هذه
المسئلة فلينظر (قوله والمضطر يرجع) فلا يرجع احد المستأجرين اذا غاب الآخر ونقد كل
الاجرة لعدم الاضطرار اذ ليس للآجر حبس الدار لاستيفاء الاجرة هذا اذا لم يشترط
تعجيل الاجرة (قوله كمعير الراهن) هو من يعطى متاعه آخر ليجعل رهنا عنه داينه (قوله
وباع شيئا من الذهب والفضة) اى بلا ذكر المثقال مضافا (قوله نصفا بمثقال ودرهم)
يعنى يكون النصف من الذهب مثاقيل والنصف من الفضة دراهم (قوله وزن سبعة) اى
ما يكون كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل كما فى باب الزكوة ونقل عن الكمال ان اسم الدرهم
ينصرف للمتعارف فى بلد العقد وافاد فى النهر ان قيمته تختلف باختلاف الازمان وفى الشرنبلالية
هذا باعتبار زمانهم واما الان فالفضة ليس فيها دراهم وزن سبعة بل الذهب والفضة قطع
متفاوتة فى الصغر والكبر فيفسد البيع باطلاق الشراء بهما (قوله بلا علم) فلو علم وانفقه كان

قضاء اتفاقا (قوله وتلف) اواتلف فلو قائما رده اتفاقا (قوله وقال ابو يوسف) قال فى الدر واختاره للفتوى ابن كمال قلت ورجحه فى البحر والنهر والشرنبلالية فبه يفتى (قوله لان حقه فى الوصف) وهو الجيادة هنا (قوله ولايمكن رعايته) بايجاب ضمان الوصف بان يعتبر الجيادة زيادة قيمة فوق الاصل (قوله لو تجوز به) اى اخذه مسامحة مساهلة بالنقصان (قوله ولا يمكن تداركها بايجاب ضمان) اى لايمكن تدارك الجودة منفردة لمامر آنفا من عدم امكان الرعاية بايجاب ضمان الوصف (قوله لانه ايجاب له عليه) اى ايجاب ضرر على الداين من رد الزيوف لاجل نفع له (قوله والنفع اخروى) اورد ان النفع قد يكون دنيويا ايضا لان الحال فى التجارات والمعاملات واقامة الحدود والقصاص كذلك فتدبر حتى تعلم ان الغفلة فى اى جانب لكن يرد عليه ان المراد بقوله لانه ايجاب له عليه ان ايجاب رد الزيف لاخذ الجيد ايجابه له عليه بالنسبة الى شئ واحد والظاهر فيماذكر ليس بالنسبة الى شئ واحد (قوله اوباض) من البيض اى بيض فى ارضه (قوله اوتكفس) اى دخل فى الكناس وهو مأواه وفى بعض الكتب بدله تكسر ظبى اى انكسر رجله (قوله للآخذ) الا اذا هيأ ارضه لذلك اوكان صاحب الارض قريبا من الصيد بحيث يقدر على اخذه لو مد يده فهو لصاحب الارض فلو اخذه غيره لم يملكه كما فى النهر (قوله ولم يكف) اى لم يجمع الثوب الذى وقع فيه (قوله بخلاف ما اذا عسل النحل) وان لم تكن ارضه معدة لذلك كما فى الزيلعى (قوله البيع) اى الذى علق بكلمة ان لابعلى (قوله والقسمة) اى للمثلى اما القيمى فيصح بخيار شرط ورؤية (قوله والاجارة ينبغى ان يستثنى) نحو قوله اذا جاء رأس الشهر فقد آجرتك دارى بكذا على المفتى به وقوله لغاصب داره فرغها والا فآجرتها كل شهر بكذا (قوله والرجعة) قيل قال فى البحر هذا خطاء والصواب انها لاتبطل بالشرط اعتبارا لها باصلها وهو النكاح واطال الكلام وتعقبه فى النهر وفرق بانها لاتفتقر لشهود ومهر وله رجعة امة على حرة نكحها بعد طلاقها وتبطل بالشرط بخلاف النكاح (قوله والصلح عن مال) قال فى النهر الظاهر الاطلاق حتى لوكان عن سكوت اوانكار كان فداء فى حق المنكر ولايجوز تعليقه (قوله والاعتكاف) قيل الصحيح الحاق الاعتكاف بالنذر (قوله والاقرار اذا علقه بمجئ الغد) او بموته فيجوز ويلزمه للحال (قوله والتحكيم) كقول المحكمين اذا اهل الشهر فاحكم بيننا (قوله ومالايبطل به) اى لعدم المعاوضة المالية كذا فى الدر لكن زاد الشارح فى آخر البحث مازاد فانظر فافهم (قوله انما لاتفسد) الصواب الموافق لما وجد فى عين نسخة الزيلعى انما لاتفسد بكلمة لاوالحمل على حذف لا كما فى قوله تعالى وعلى الذين يطيقونه بعيد (قوله على ان لايخرج) فله ان يخرج من البلد ويعمل ماشاء من انواع التجارة (قوله فعلمنا بالشبهين) وجه التخصيص ان المناسب للمفسد مايكون فى الصلب وللعدم مايكون فى الخارج (قوله ولهذا قيد الشرط فى الاول عند) قوله تبطل بالشرط الفاسد (قوله دون الثانى) حيث قال بشرط متعارف وغير متعارف (قوله بعض المتصلفين) قيل المراد صاحب الفصولين (قوله بان يقول المولى) لايخفى مافيه فالصواب ان يمثل بنحو هذا الولد منى ان رضيت امرأتى (قوله ابطلت خيارى غدا) فانه فى معنى اذا جاء غد (قوله اذا وصل كتابى) الاوضح مايقال كعزلتك ان شاء فلان فينعزل ويبطل الشرط (قوله وبعد ذلك) قيل حق العبارة وقبل ذلك كما هو المسطور فى العمادية (قوله جاز فى قولهم) وان كان الجواز بالنسبة الى شهر واحد فقط وهو الشهر الاول اوقول الجواز مطلق لكن المسئلة مقيدة بتسمية

كل الشهور كما سيأتى فى الاجارة فلا يرد بمخالفته مافى الهداية (قوله واذا جاء رأس الشهر) هذه ليست من باب الاضافة بل من التعليق لعل ذكره استطرادى تتميما للنقل (قوله لارواية لهذا) اى من صاحب المذهب والا فينافى قوله واختلف المشايخ فالمراد منهم غير صاحب المذهب فيندفع كيف يقال لارواية وقد ذكر فى الكافى وغيره (قوله انه لايصح) يرد عليه مانقل عن الخلاصة عن الصغرى الصحة بالاجماع وان نقل عن قاضيخان ان الصحة هو المفتى به (قوله فبين الكلامين تناف) حيث ضم فسخ الاجارة الى الاجارة فى صحة الاضافة على الاطلاق ثم قال لارواية لهذا فالاول ظاهر فى وجود الرواية والثانى صريح فى عدمها (قوله فليتأمل) لعل وجهه الاشارة الى دفع التنافى بان المذكور فى احد الموضعين احد طرفى اختلاف المشايخ والاخر طرفه الاخر مع الاشارة الى ماهو المختار عنده من جانب الصحة حيث علله ولم يعلل الآخر كما هو الاصل عند تعارض الحكمين حيث يرجح ماذكر علته على مالم يذكر ويمكن ان يكون الوجه ان المنافاة انما يتصور لوجعل قوله واذا جاء رأس الشهر فقد فسختك من جملة مثال الاضافة وليس كذلك كما نبه آنفا ويمكن ان يقال انما يتصور المنافاة اذا لم يقع على الحكاية والنقل وههنا قد وقع احدهما بل كليهما حكاية عن الغير مشيرا الى ترجيح احدهما وبما قررنا سابقا يندفع ما يقال هنا ان المعتمد على اختيار عدم الصحة على ما فى الكافى واختيار ظهير الدين تأمل (قوله قبل العقد والتوكيل) الاول للاول والثانى للثانى كما فى قوله فى مال المالك والموكل لكن ينبغى ان يراد بقوله حقا للمالك مايعم المالك والموكل فيراد معناه اللغوى (قوله اسقطه) اى اسقط الوقف المدلول عليه بقوله كان موقوفا (قوله فيقبل التعليق) فيجوز اضافته الى الزمان فيندفع المطلوب الاضافة واللازم التعليق فالمطلوب ليس بلازم واللازم ليس بمطلوب لكن يبقى عليه ما قيل ان هذا الدليل جار فى نحو البيوع والاجارات لان تصرف المشترى قبل عقد البيع فى المبيع كان موقوفا وبالبيع حصل الاسقاط مع تخلف الحكم وهو ظاهر (قوله فان تعليقه الى مابعد الموت) المراد بالتعليق هو الاضافة لما بينهما من العلاقة بقرينة ماسبق من ان الوقف مما لايصح تعليقه لكن الظاهر من المتن الاطلاق ومن التعليل فى الشرح الاختصاص بما بعد الموت وبالجملة ان اريد من التعليق المجازى اى الاضافة ينبغى ان لايختص وان الحقيق فالمسئلة ليست من هذا الباب

باب الصرف

اخره لقلة وجوده ونفعه وكثرة قيوده ولكونه بيع دين بدين والاصل فى البيع العين لعل هذا وجه عنوانهم بالكتاب (قوله بمعنى الفضل) ومنه سميت النافلة صرفا فى قوله صلى الله تعالى عليه وسلم من انتمى الى غير ابيه لايقبل الله منه صرفا ولاعدلا اى فرضا واورد عليه انه فسر الصرف فى حديث المدنية بالتوبة واجيب انه من اختلاف اهل اللغة مع انه الانسب هنا ذلك والتفصيل فى النهر (قوله ولايطلب منه الا الزيادة) كذا فى الزيلعى والنهر لكن لكون الزيادة مطلوبا مع لزوم التساوى والتقابض غير معلوم (قوله وبمعنى النقل) ومنه قوله فى دعاء الاستخارة فاصرفه عنى (قوله بخلاف خيار المخيرة) يعنى خيار المرأة التى لها فى حق اختيار نفسها تبطل بالقيام لدلالته على الرد (قوله اذلاعبرة لهما) الاولى ان يعلل بالحديث السابق اذ معنى الحديث بيعوا الذهب بالذهب حال كونهما متماثلين فى الجنس متساويين فى الوزن متقابضين فى مجلس العقد قبل الافتراق بالابدان فالذهب منصوب بالفعل المقدر المذكور لان الباء تقتضى فعلا يلتصق به وقد ذكرت هنا فى المبادلة فناسب كونه بيعوا وانتصاب مثلا ويدا على الحال

والعامل ما اقتضاه الجار من معنى الفعل وهو يبعوا و يجوز دفع الذهب اى بيع الذهب وقيل يباع الذهب بالذهب وقيل الذهب يباع بالذهب (قوله او امسكا) اى لم يعطيا المستحق عين ما استحقه بل مثله وخطأ بان هذه المسئلة موضوعة على عدم التقابض بخلاف مسئلة الاستحقاق التى ذكرت قبلها (قوله فسد بان باع دينارا) لان قبض العشرة مستحق حقا لله فلا يسقط باسقاط المتعاقدين فلم يجز بيع الثوب والصرف على حاله لقبض بدله من قاعدة معه فان قلت ان فساد الصرف حينئذ حقا لله تعالى وصحة بيع الثوب لحق العبد فتعارضا فتقدم حق العبد لفضل الله بذلك واجيب بان ذلك بعد ثبوت الحقين ولم يثبت حق العبد لانه يفوت حق الله تعالى بعد تحققه فيمتنع لانه مرتفع على مافى المنح (قوله واما اذا قال خذهذا من ثمنهما فلانه صحيح) ولان التثنية قد يراد بها الواحد منهما قال الله تعالى فنسيا حوتهما والناسى احدهما وقال الله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان والمراد احدهما فى مقابلة الفضة الصواب فى مقابلة الطوق كما قيل لان المسئلة فى طوق ذهب وحمل الكلام فيما سبق على حذف المعطوف اوعلى التمثيل وجعل هذا مذكورا حكما بعيد لايخفى (قوله وكان المقبوض حصة الحلية) مع قوله فهو حصتها مستدرك (قوله بطل العقد فى الحلية الفرق بين هذه وبين مسئلة بيع الامة مع طوقها نسئة ان البطلان هنا للفساد الطارى وهو عدم القبض وفيما سبق للفساد الاصلى وهو اعتبار النسأ فى اول العقد على ماقيل (قوله اخذ الباقى بقسطه بلا خيار) هذا لو الاستحقاق بعد القبض والا له الخيار لتفرق الصفقة (قوله ومن ضرورته الانقسام على الشيوع) اى لاعلى التعيين فيتحقق فيه شبهة الربو المقابلة الجنس بالجنس (قوله تغيير تصرفه) والتغيير لايجوز وان فيه تصحيح التصرف (قوله وليس فيه تغيير اصل التصرف) جواب بالمنع لدعوى مطلق تغيير التصرف بصرف الجنس الى خلافه واثبات تغيير الوصف (قوله على عمرو يقتضى سبقه) ذكره فى تصوير المسئلة ولم يسبق (قوله اى بالخالص) الضمير انما يرجع الى الغالب (قوله صرفا الجنس الى الجنس) لكن يحتمل صرفه الى خلاف الجنس والشبهة مؤثرة فى تحقق الربوا وحديث تصحيح امر التصرف كما فيما سبق من قبيل ترجيح الاباحة على الخطر والمسئلة ليست كذلك (قوله لان القبض فى الخالص انما يتأتى على الاول) وفى تأتيه فى الثانى خفاء لانه اذا صرف الجنس الى خلافه فلا يكون صرفا فلا يحتاج الى التقابض (قوله اى مثل الغالب الغش) الاولى مثل مافى غالب الغش كما كان كذلك فى قوله فيما تقدم اكثر من المغشوش (قوله فالمبايعة) اورد على ايراد الفاء لعدم ظهور التفريع والتعقيب (قوله حتى لايجوز البيع بها ولا اقراضها) الضمير للتساوى باعتبار الدراهم مثلا (قوله الا ان يشار اليها) متعلق بيجب اعتبارها بالوزن اى فيجوز البيع بما اشار اليه منها بلا وزن وليس متعلقا بقوله لا ينتقض العقد لانها ثمن فلم تتعين فلا يبطل بهلاكها مشارا اليها (قوله كما فى الخلاصة) الظاهر اى الدراهم الخالصة فتعلق بما قبل الاستثناء (قوله اكثر مما فيه من الخالص) الظاهر كما فى الزيلعى من الفضة بدل من الخالص (قوله شرى) اى شيئا فالاولى ان يذكره ولو شرحا كما فى التنوير متنا (قوله او دانق) عطف على نصف فالاظهر اعادة الجار

﴿تذنيب﴾ (قوله قيل رهن) قيل ذكره بصيغة التمريض ليس بلايق لان سنده ما ذكره بقوله قال الشيخ الخ لعل وجهه عدم ثبوت ترجيح احد الاقوال المنقولة هنا عنده (قوله هو فى الحقيقة رهن) لان صورته ان يبيعه العين بالف على انه اذا زاد عليه الثمن رد عليه العين

(قوله وقيل بيع) وفى اقالة شرح المجمع عن النهاية وعليه الفتوى وقال فى الاشباه فى قاعدة الخلاصة تنزل منزلة الضرورة ومنها الافتاء بصحة بيع الوفاء حين كثر الدين على اهل بخارا فهذا معول له قيل انه واقع فى العمادية كما فى مجمع النوازل لكن ليس فيه لفظ وقيل فالتمريض ليس على ماينبغى لكن انت خبير انه مندفع بما نبه آنفا لان مراده مجرد بيان الاقوال لا التمريض وان لفظ قيل ليس بنص فى التمريض وان كان ظاهرا فيه فيحمل غيره بالقرينة (قوله والعبرة للملفوظ ايضا) قيل الصواب نصا بدل ايضا يؤيده مانقل عن الفصولين والعبرة فى التصرفات للمقاصد لا للالفاظ (قوله وقيل الصحيح انه ان كان بلفظ البيع) قال فى الدر نقلا عن الكافى وهو الصحيح ثم انه نقل عن الملتقط اختلفا ان البيع بات او وفاء جدا اوهزل فالقول لمدعى الجد والبتات الا بقرينة الهزل والوفاء وقيل ذكر فى الشهادات ان القول لمدعى الوفاء

﴿فروع﴾ (منها بيع العينة) من صورتها ان رجلا له على رجل عشرة دراهم فاراد ان يجعلها ثلثة عشر الى اجل قالوا يشترى من المديون شيئا بتلك العشرة فيقبض المبيع ثم يبيع من المديون بثلثة عشر الى سنة وايضا هو ان يبيع العين بالربح نسئة ليبيعها المستقرض باقل ليقضى دينه وله نصا ويراخر مذكورة فى الفقهية كقاضيخان قال فى الهداية هذا البيع مكروه لما فيه من الاعراض عن مبرة الاقراض وقال فى الدر اخترعه اكلة الربوا وكذا فى حاشية اخى زاده عن الاكملية زائدا عليه قوله وقد ذمهم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقال اذا تبايعتم بالعين واتبعتم اذناب البقر ذللتم وظهر لكم عدوكم وقال فى قاضيخان بعد تصويره فيقع به التحرز عن الحرام ومثل هذا مروى عن عليه السلام انه امر بذلك ثم قال وهذه الحيل هى العينة التى ذكرها محمد رحمه الله ونقل عن مشايخ بلخ بيع العينة فى زماننا خير من البيوع الواقعة فى اسواقنا وابى يوسف انه جائز مأجور لمكان الفرار عن الحرام وعن المحيط الاحتيال للفرار عن الحرام مندوب وابطال حق مسلم عدوان وقال اخى زاده بعد ذكر ماذكر الاحوط ان لايحضر عند هذه المبايعة وان لايحكم بحلها ولا بحرمتها وان لايفعل ولاينهى عنها اقول وبالله التوفيق ان مبرة الاقراض امر استحبابى وبترك المستحب لايتحقق الكراهة فتقريب دليل الهداية لايخلو عن الخفاء واما الحديث فالظاهر ان لفظ العين فيه ليس من العينة بل مايجعل مبيعا بقرينة اذناب البقر اذ معناه اتباع اذناب البقر بالزراعة فحاصل المعنى اذا اشتغلتم بمطلق المبايع والزراعة وتركتم الجهاد وتصيرون اذلاء وغلب عليكم الكفار حتى طمعوا فى اموالكم كما فى المغرب فالحديث لايدل على المطلوب ايضا ولو سلم فاما منسوخ او مختص ببعض الاموال والايلزم كراهة مطلق التجارة والزراعة ولايخفى ان الكلام فى المطلق وايضا ان القوة فى جانب الجواز ظاهرة سندا ومتنا وقد قال فى الاشباه عن القنية والعينة يجوز للمحتاج الاستقراض بالربح فتوقف اخى زاده ليس على ماينبغى لكن ورد النهى السلطانى عن الزيادة عن حساب اعطاء عشرة على احدى عشر ونصف ونهيهم معتبر فيما فيه مصلحة الرعية والمصلحة فيه ظاهرة ومماينبغى ان يعلم هنا ان اخذ الربح مشروط بالزام الربح فيه كل سنة فلو لم يوجد اصلا او وجد سنة مثلا ثم لم يوجد او وجد فى كل سنة لكن كان زائدا على ماذكر آنفا يحرم اصل الربح فى حق السنة التى لم يتحقق فيها الزام الربح او زيادته ان يتحقق زائدا على الوجه المذكور لظهور كونه ربوا ولو اخذ لوجب رده ولايكون حلالا وان حل المعطى لكونه حق الشرع وماذكر فى فتاوى ابى السعود من انه لوتبرأ فى اعطاء الربح الذى لم يقع فيه الزام فى مال الوقف واليتيم لايسترد

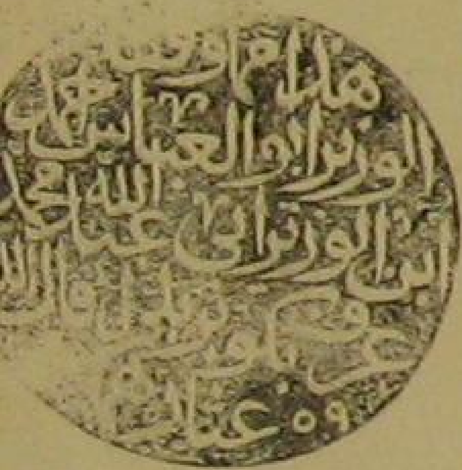
وفى غيرهما يسترد فيرد عليه ان مثل هذه التبرعات لا يصدر عن مصدره الا على وجه الاضطرار
وقد نقل عن العمادى ان المضطر لا يكون متبرعا على انه لو سلم كونه تبرعا فيهما لكان فى غيرهما
تبرعا فيلزم التسوية فى الحكم وقد فصله ﴿ ومنها ﴾ التلجئة المعبر عنه بالمواضعة
وهو ان يظهرا عقدا وهما لا يريدانه يلجئ اليه لخوف عدو مثلا وهو ليس ببيع فى الحقيقة
بل كالهزل باطل حتى لو حلف ان لا يبيع فباع تلجئة لا يحنث كما نقل عن القنية والبدايع وفى
قاضيخان انه بيع منعقد غير لازم ونقل عن الباقانى انه فاسد ولو ادعى احدهما التلجئة وانكر الاخر
فالقول لمدعى الجد بيمينه ولو برهن احدهما قبل ولو برهنا فالتلجئة ولو تبايعا فى العلانية ان اعترفا
ببنائه على التلجئة فباطل لاتفاقهما على الهزل والا فلازم ولو لم يحضرها نية فباطل على
الظاهر نقل عن القنية فقيل مفاده انهما لو تواضعا على الوفاء قبل العقد ثم عقدا خاليا عن شرط
الوفاء فالعقد جائز ولا عبرة للمواضعة ﴿ ومنها ﴾ بيع المشترك بلا اذن الشريك نقل
عن الفصولين ولو بينهما بيت فشرى اجنبى نصيب احدهما بلا اذن الاخر لم يجز وكذا الشجر

﴿ كتاب الشفعة ﴾ هى حق الشرع نظرا لمن كان شريكا او جارا عند البيع (قوله سميت بها)
الاولى ايراده بعد المعنى الشرعى (قوله لانه التحق بالعقار بماله) قال فى الدر بعد ما نقل هذا من الدرر
واما ما جزم ابن الكمال فى اول باب ماهى فيه من ان البناء اذا بيع مع حق القرار يلتحق بالعقار فرده
شيخنا الرملى وافتى بعدمها تبعا للبزازية وغيرها فليحفظ انتهى (قوله بمثل ما قام عليه) اى بمثله لو مثليا
والا فبقيمته (قوله وتثبت ولو بعد سنين) اذا تحقق السبب (قوله الخاصين) فلو عامين لا شفعة بهما
فلو النهر عاما فالشفعة للملاحق فقط (قوله معنى خصوصهما) وقيل معناه احصاء اهله وعليه عامة
المشايخ (قوله من قوله عليه السلام الشفعة لشريك لم يقاسم) هذه القضية مهملة فى حكم الجزئية
والا لانحصرت فى الشريك ولزم التعارض بالحديث الثانى الا ان يؤول الشريك بما يعم الجميع
كما يشير اليه قوله والمراد جار هو شريك (قوله بابه فى سكة اخرى) صفة لجار (قوله بالاشهاد)
هذا ليس بلازم بل لمخافة الجحود كما يأتى لكن لا يخفى ان هذا ليس بملايم للتعليل هنا (قوله
متعلق بالعلم) هذا للسببية والاول للصلة فلا يلزم المحذور من تعلق الجارين بلا عاطف على
فعل واحد (قوله بسماعه) وكذا بسماعه عن المشترى ورسوله وان لم يكن عدلا فالحصر
ليس بمقصود وان كان ظاهرا والا فليس بتام الا ان يجعل الكلام مؤولا (قوله وان امتد المجلس)
خلافا لما فى جواهر الفتاوى انه على الفور قال فى الدر وعليه الفتوى وان كان المتون على الاول
(قوله كما هو فى عرف بعض الناس) فى الاحتجاج بتعارف البعض ما لم يكن للجميع كلام تأمل
(قوله يبطل بادنى سكوت) ان علم المشترى والثمن (قوله كان الشفيع يثب) من الوثبة والمراد
المبادرة (قوله وان لم يكن زايد) اى صاحب يد وكذا وان لم يكن عند العقار (قوله الفتوى
اليوم على هذا) قال ابن الكمال كذا ذكر قاضيخان فى الجامع الصغير وصاحب المحيط (قوله
وبه يفتى) قيل وعليه فتوى المولى ابى السعود (قوله ربما يحلف على الحاصل) اذ لا شفعة
للجوار عنده فيحتمل ان ينوى مذهبه كما قيل (قوله او برهن الشفيع قضى له بها هذا) اذا لم ينكر
المشترى طلب الشفيع الشفعة فان انكر فالقول له مع يمينه ابن كمال كذا فى الدر (قوله او كلف
المشترى قلعهما) قال فى الدر نقلا عن حاوى الزاهدى اما لو دهنا بالوان كثيرة او طلاها
بجص كثير خير الشفيع بين تركها واخذها واعطاء ما زاد الصبغ فيها لتعذر نقضه ولا قيمة
لنقضه بخلاف البناء ومما ينبغى ان يعلم هنا ان الشفيع ينقض جميع تصرفات المشترى من

الوقف والمسجد والمقبرة والهبة كما فى الزيلعى واما الزرع فلا يقلع استحسانا لان له نهاية
معلومة ويبقى بالاجر كما فى الدر (قوله فلا يقابلهما شئ من الثمن) لان الثمن يقابل الاصل
لا الوصف (قوله والنقض) بالكسر المنقوض ﴿ باب ما يكون هى فيه ﴾ (قوله
كالعلو) قيل ان كان العلو طريقه طريق السفل يستحق الشفعة بالطريق على انه خليط
فى الحقوق وان لم يكن بان كان طريقه غير طريق السفل يستحقها بالمجاورة (قوله لدفع ضرر
القسمة) لاقتضائه اجرة القسام كما فهم من الزيلعى ادفع ضرر الجور فبالاولى ضرر المشاركة
فى الخليط (قوله لا فى بناء ونخل) فلا شفعة فى الدود والكرم الواقعة على الارض الموقوفة
والاراضى الاميرية وان معهما صح ما عليهما كما فى التاتارخانية عن السراجية والبزازية
وكذا نقل ايضا عن الذخيرة البرهانية (قوله بيعا قصدا) قال ابن الكمال هذا اذا بيع للقلع
لانه اذا بيع مع حق القرار يلتحق على العقار وقد عرفت ما يفتى على خلافه (قوله وعرض)
بالسكون ما ليس بعقار فيكون ما بعده من عطف الخاص على العام (قوله بلا شيوع فيهما)
والا فلا يصح لمنع الشيوع صحة الهبة وهذا وان كان بيعا انتهاء لكنه هبة ابتداء فهذا اشارة
الى شرط صحة هذه الهبة فالاولى عدم التعرض كما فى التنوير احالة لما وقع فى كتاب الهبة
(قوله معنى الافراز) اى تفريق الحقوق (قوله على ان ترد هى) فنفرض ان قيمة الدار الفا
درهم الفها للمهر والفها الآخر بالدراهم لعل عدم الشفعة لعدم كون البيع مقصودا بل تبعا
والمقصود هو كونه مهرا (قوله بخيار البايع) بخلاف خيار المشترى (قوله لان لكل واحد
من المتبايعين سبيلا) النسخ ههنا مختلفة وفى بعضها لان كل واحد من المتبايعين له سبيل فاصحهما
ما ذكر فى الاصل او ما يليها (قوله متعلق برد) قال فى الدر متعلق بالاخير فقط خلافا لما زعمه المصنف
تبعا للدرر وقيل ان لفظة رد هذه هى المقدرة فى قوله او عيب لا المذكور وعقب انه يأباه قوله
باحد ما ذكر بقضاء القاضى (قوله وتثبت للعبد) استغراق العبد بالدين يقتضى كونه مأذونا
فلا حاجة الى التقييد به وصورته باع رجل دارا وللبايع عبد مأذون له فى التجارة وعليه دين
محيط بماله ورقبته فلا بد ان يأخذ الدار بالشفعة وكذا عكسه لا يخفى ان هذا صريح فى اشتراط
احاطة الدين برقبته وكسبه وقد قال فى الايضاح انه ليس بشرط ولذا اطلق المسئلة
فى الاصلاح (قوله وهو المالك) اى ما تم من جهته الملك والبديعنى ان المشترى انما ملك من جهته
(قوله كأنه سهو من الناسخ) قيل لعل صاحب الوقاية جعله مستثنى من ما فى قوله فيما بيع وهو واقع
فى كلام غير موجب فان عبارته ولا فيما باع الا ذراعا وفى هذه الصورة يجوز النصب والبدل
غايته انه اختار النصب وما تقرر عنه الدرر جعله استثناء من الضمير المرفوع المستتر تحت قوله
بيع راجعا الى ما الموصولة وهو عبارة عن الدار مثلا يكون مفرغا يعرب بحسب العوامل فتعين
رفعه وما قيل من ان الكلام حينئذ موجب فلا يكون مفرغا مدفوع بانه قد يقع فى الموجب عند
استقامة المعنى غايته ان المستثنى منه فى المفرغ محذوف لا محالة وههنا مضمر فى حكم المذكور
وما قيل كان الشارح توهم ان الكلام ههنا بالنفى المفهوم من قوله كذا اى لا يثبت الشفعة فيما بيع
الا ذراعا يكون غير موجب وليس كذلك فان الكلام الاستثنائى ما وقع فى حيز الموصول فقط
لا مع ما قبله انتهى مردود اما اولا فلان مؤدى كونه غير موجب جواز النصب والبدلية
قد نسب الشارح النصب الى السهو فكيف يكون منشأه توهمه ما ذكر واما ثانيا فلان ما اورده
على ذلك انما يتم لو جعل الاستثناء من الضمير المستتر واما اذا جعل من ما الموصولة فلا

كما تحققت على ان التعرض لمفهوم كذا مساس له بعبارة الوقاية كما مر فليتدبر (قوله الا مقدار عرضه) لفظ مقدار مرفوع معرب باعراب قوله الا ذراع وقوله عرضه ذراع جملة ابتدائية مرفوعة المحل وقعت صفة لقوله مقدار هذا تفسير لقوله الا ذراع فلعله بطريق عموم المجاز (وقوله وطوله تمام مايلاصق) تفسير لقوله من طول حد الشفيع لعل مثل هذا عند عدم تحقق معنى الجواز حينئذ والا فيجوز ان يكون الشفعة حينئذ بنحو حق المبيع كالشرب والطريق الخاصين كما مر (قوله فالجار شفيع) اى فالشفعة للجار فى السهم الاول فقط والباقى للمشترى لانه شريك لايخفى ان الشركة انما يتصور بكون الاول ملكا باقيا للمشترى وليس فليس (قوله ابتداء) يوهم اختصاص الابتدائية بما اشار اليه وليس كذلك بل ماذكر بعده ايضا كذلك (قوله فالشفيع لايأخذه بالشفعة) وليس له تحليفه بالله ما اردت به ابطال شفعتى وله تحليفه بالله ان البيع الاول كان تلجئة كما نقل عن الوجيز (قوله الا الاول بثمنه) اى السهم الواحد بالف غير درهم ولاشك فى قلة الرغبة فيه لكثرة الثمن وماذكر فى المتن السهم الواحد فيه ليس بثمن كثير فالفرق بينهما ظاهر وليس مجموعهما مسئلة واحدة فلايكون خلطا كما توهم (قوله ثوبا دنيا) بتقديم النون وتشديد الياء من الدنى (قوله قيمته عشرة) هى قيمة الدار وباقى الالف زائد على قيمتها فلاقصور فى العبارة ولاعدم التوافق بين اول الكلام وآخره كما توهم (قوله فيتضرر البايع) وايضا يتضرر المشترى بامتناع البايع عن اخذ الثوب المذكور وطلب تمام الثمن المسمى (قوله بعد القبض) اى فى المجلس كما فى الدر ثم قال فى الدر بعد ما نقل قول الشارح وجهالة الثمن تمنع الشفعة قلت ونحوه فى المضمرات وينبغى ان الشفيع لوقال انا اعلم قيمة الفلوس وهى كذا ان يأخذ بالدراهم وقيمتها كما لو اشترى دارا بعرض اوعقار للشفيع اخذها بقيمته كما مر قاله المصنف ثم نقل عن مقطعات الظهيرية ما يوافقه قلت ووافقه فى تنوير البصائر واقره شيخنا لكن تعقبه ابنه فى زواهر الجواهر بانه مخالف للاول ومافى المتون والشروح مقدم على الفتاوى كما مر مرارا انتهى وقدمنا انه لاشفعة فيما بيع فاسدا ولو بعد القبض لاحتمال الفسخ نعم اذا سقط (قوله الفسخ بالبناء) ونحوه وجبت والله اعلم انتهى (قوله الثابتة) اى بعد ثبوتها (قوله وبالاول يفتى ههنا) اى يفتى بقول ابى يوسف فى الشفعة قيد هذا بما اذا كان الجار غير محتاج اليه واستحسن (قوله يبطلها طلب المواثبة) اورد باستدراكه فينبغى تركه كطلب التقرير الذى هو مبطل (قوله اوترك الاشهاد على طلب المواثبة) قيل هذا سهو لان الشرط هو الطلب لا الاشهاد كما سيذكره هو وكما قدمه وكذا فى شرح القدورى لابى نصر والزيلعى (قوله اذا ترك الشفيع الاشهاد) نقل عن اكمل الهداية ان المراد من الاشهاد هنا هو طلب المواثبة فلاتناقض ولاحاجة الى ما اشار الى جوابه على انه لابد فع الاعتراض لقوة ظهور المخالفة (قوله اووقفا مسجلا) ينبغى عدم الاحتياج على التسجيل على القول بلزوم الوقف بمجرد قول الواقف (قوله وقد زال قبل التمليك) الصواب التملك الا ان يقال المراد تمليك المشترى اوالبايع اياه فلايخفى بعده (قوله ولايحلف المشترى) اورد ان السباق والسياق يقتضى الشفيع بدل المشترى لايبعد ان يقال انه من التحليف ولفظ المشترى فاعل والمفعول محذوف يعنى يحلف المشترى الشفيع كما سيأتى نظيره (قوله ولهذا كان القول له) ولم يكلف باقامة البينة اورد على بنائهما على الظاهر بل الاول مبنى على كون الامر معلوما من قبله والثانى على مامر فى عدم امكان الاشهاد على فور

الاستماع غالبا لايخفى ان ماذكره ليس اولى مماذكره المصنف على انه يجوز كون المبنى هو المجموع اوكل واحد على البدل وكون الظاهر مبنى لما جعله مبنى تأمل (قوله فهى له) اى الشفيع على شفعته (قوله والمشترى) اى يختلف باختلاف المشترى (قوله لان التسليم لم يوجد) على الوجه الذى استحقه الاظهر على الوجه الذى سلمه (قوله بخلاف ما اذا علم) شرح لقوله وبعرض كذلك لا (قوله لان فى الاول دفع ضرر الجار لا الثانى) قيل الاولى فى التعليل لان فى الاول باخذه نصيب احدهم قام مقامه فلاتتفرق الصفقة على احد وفى الثانى تفريقها على المشترى فيتضرر به وبعيب الشركة زيادة ضرر وهى شرعت على خلاف القياس لدفع الضرر عن الشفيع فلا تشرع على وجه يتضرر به المشترى ضررا زائدا سوى الاخذ انتهى ثم انه لافرق فى هذا بين ان يكون قبل القبض اوبعده فى الصحيح الا ان الشفيع لايمكنه ان يأخذ نصيب بعضهم اذا نقد حصته من الثمن حتى ينقد الجميع كما فى المنح (قوله فللشفيع ان يأخذ) اى يأخذ الشفيع نصيب المشترى الذى حصل له بالقسمة وان على غير جانبه على الاصح وقيل انما يأخذه اذا وقع فى جانب الدار التى يشفع بها لانه لايبقى جارا فيما يقع فى الجانب الآخر (قوله وليس له) اى ليس للشفيع نقض القسمة مطلقا سواء بحكم اوبرضى على الاصح (قوله لانها من تتمة القبض) اى من تمامه حتى لوقاسم الشريك كان للشريك النقض كنقضه بيعه وهبته (قوله صح للاب والوصى تسليمها) وعند محمد وزفر هو على شفعته اذا بلغ ثم ان هذا اذا بيعت بمثل قيمتها وان بيعت باكثر منها بما لايتغابن الناس فى مثله قيل جاز التسليم بالاجماع وقيل لايجوز التسليم بالاجماع وهو الاصح كما فى التبيين



﴿كتاب الهبة﴾

(قوله مطلقا) اى ولو غير مال (قوله قال الله تعالى فهب لى) الاولى ان يورد الشاهد من كتب اللغة اذ يجوز كون مثل ما اورده من الشرعية اوالمجازية (قوله تمليك عين) لايخفى انه يلزم منه ان لايجرى الهبة فى الديون وهذه صحيحة مطلقا ان كان لمن عليه الدين وان لغير من عليه الدين ان امره بقبضه صحت الا ان يدعى رجوعها الى هبة العين كما فهم عن الدر (قوله بلا شرط عوض) فيشمل ما يكون بشرط وما لايكون كذلك لان الفرق بين لابشرط عوض وبين بشرط لاعوض بالعموم المطلق فيكون حاصل قوله بلاشرط عوض العوض ليس بشرط واووجد بشرط ليس بمضر فلا يلزم خروج بعض صور الهبة على ان الهبة بشرط العوض بيع من جهة وان كانت هبة من جهة غايته كون بحثها استطرادا نعم انه بعيد لكن الكلام فى اصل الصحة (قوله ويصح بايجاب) هذا ركنها واما شرط صحتها ففى الواهب العقل والبلوغ والملك وفى الموهوب كونه مقبوضا غير مشاع مميزا غير مشغول وحكمها ثبوت الملك للموهوب له غير لازم لصحة الرجوع والفسخ وعدم صحة خيار الشرط فيها فلوشرط صحت ان اختارها قبل تفرقهما وكذا لوابرأه صح الابراء وبطل الشرط وحكمها ايضا انها لاتبطل بالشروط الفاسدة (قوله حيث يكون عادية) اى لرقبتها واطعما ما لغلتها كما فى البحر (قوله فان اللام للتمليك) بخلاف جعلته باسمك وكذا هى لك حلال الا ان يكون قبله كلام يفيد الهبة كما فى الخلاصة (قوله قد يراد به الهبة وقد يراد العادية) كما فى الزيلعى (قوله قال الله تعالى) وجه الاستدلال ان الكفارة لاتصح الا بالتمليك (قوله بل تنبيه على المقصود) وانما لم يحمل هنا على التفسير لان الفعل لايصلح تفسيرا للاسم (قوله لافى دارى) بل يكون عادية اخذا بالمتيقن وحاصله ان اللفظ ان انبأ عن تمليك الرقبة فهبة وعن المنافع فعادية

اواحتمل فاعتبرا لنية (قوله وقبول) اى فى حق الموهوب له اما فى حق الواهب فتصح بالايجاب فقط لانه تبرع حتى لوحلف ان يهب عبده لفلان فوهب ولم يقبل بر و بعكسه لا بخلاف البيع (قوله وتتم بالقبض) والتمكن من القبض كالقبض فلووهب لرجل ثيابا فى صندوق مقفل ودفع اليه الصندوق لم يكن قبضا لعدم تمكنه من القبض وان مفتوحا كان قبضا لتمكنه منه فانه كالتخلية فى البيع (قوله ولو مشاغلا) اورد انه داخل تحت قوله فى محوز صرحه شراح الهداية حيث فسروه بان يكون مفرغا عن ملك الواهب وحقه (قوله اذ لاعبرة للدلالة) لان كون الاذن مفهوما من الايجاب بطريق الدلالة وفى النهر تصريح بعدمه والدلالة لاتعتبر فى مقابلة الصراحة وانه يكون تغييرا لمضمون الكلام بل فسخا ثم ان هذا الدليل يجرى فى مثل البيع مع تخلف الحكم اذ بعد القبول لايعتبر نهيه لكن يفرق بلزوم القبض فيها دونه نعم الكلام فى لزوم القبض فى تمام احدهما دون الآخر باق لكن لايخفى انه كلام آخر لاارتباط فيما نحن فيه (قوله فى محوز) بالحاء المهملة والزاء المعجمة من حاز الشئ اذا ضمه الى نفسه والمراد هنا المضبوط المفرغ من ملك الغير وحقه (قوله ولو لشريكه) وكذا لشريكه هذا وان كان هو المذهب وهو الواقع فى عامة الكتب لكن فى الصيرفية عن العتابى وقيل يجوز لشريكه وهو المختار كما فى الدر المختار (قوله ونخل فى ارض) يستفاد منه ان هبته نحو الكروم الواقع على الاراضى الاميرية ليست بصحيحة الاان يفوض ارضه ابتداء باذن صاحب الارض ثم يهب الكروم كما هو فتوى علماء عصرنا (قوله لايصح اصلا) فلا يملكه الا بعقد جديد (قوله بخلاف العكس) اشارة الى تفريع على قوله لامشغولا به كما ان قوله ولو وهب دارا مربوط بقوله بخلاف العكس (قوله ففى الفصل الموهوب له شاغل) ومافى بعض النسخ من نصب شاغل مع كون صحته فى ذاته على قلة مناف لرفع قوله لامشغول (قوله لان المظروف يشغل الظرف) قيل لعل السر فيه ان المقصود الاصلى غالبا هو المظروف والظرف تابع له فهو بالنسبة الى المظروف كالجزء الشايع بخلاف العكس (قوله الا اذا وهب المتاع) اورد على الحصر بما اذا فرغ الموهوب له ملكه لزوال المانع ويمكن ان يدعى كون الحصر اضافيا (قوله كذا فى الكافى) اورد عليه ان الواقع فى الكافى ليس فى هذه المسئلة بل فى مسئلة مالو وهب زرعا فى ارض كما سبق (قوله اذاقبض الموهوب باذنه) هذا يوهم لزوم الاذن مطلقا وقد تقدم تفصيله بانه ليس بلازم عند كونه فى المجلس على ما قيل لكن يمكن ان يفرق بين القبض الذى وجد قبله قبول و بين هذا القبض لكن لابد من بيان صحته فى مثل هذه المطالب الاستقرائية (قوله والمختار انه يصح فى صحيحها) يعنى التخلية فى الفاسدة ليست بصحيحة اتفاقا وفى الجائزة صحيحة فى المختار هذا هو الموافق لما فى قاضيخان وغيره وان اوهم عبارته خلافه والتخلية ان يخلى بين الهبة والموهوب له و يقول له اقبضه على مافى قاضيخان وكون التخلية قبضا عام للمنقول خلافا للشافعى كما فى الوجيز قال قاضيخان الموهوب اذا كان غائبا عن حضرة الواهب والموهوب له فالقبض فيها ان يأمره بالقبض وقال فى البزازية ولو لم يقبض ولكن قال قبضت كان قابضا خلافا للثانى رحمهما الله تعالى (قوله كما اذا وهب فانه لايفسد) فهذا متعلق بقوله لاالشيوع الطارى وقوله اواستحق متعلق بقوله المفسد هو الشيوع المقارن فمعناه اذا استحق البعض الشايع لايفسد فيند فع به ما اورد عليه المصنف (قوله عده صورة الاستحقاق) الضمير لصدر الشريعة (قوله غير صحيح) اقول قد عرفت انه صحيح وموافق لما فى هذين الكتابين

من غير ارتكاب تكلف ارتكبه بعضهم (قوله الهبة الفاسدة تفيد الملك) بالقبض كهبة المشاع لايخفى ان قبضها كقبض الصحيحة وانها مضمونة بهلاكها كما سيذكره المصنف لكن هذا القبض بل الاتلاف باذن المالك فكيف يلزم الضمان سيما فيما بغير صنعه الا ان يحمل على عدم الاذن بالقبض صراحة (قوله وديعة اوعارية) اوغصبا اورهنا فالاولى ايرادهما ايضا (قوله وتم ما وهب لطفله) الاولى ان لايجعل مختصة بالاب لان كل من له ولاية على الطفل فى الجملة فهبته تامة بمجرد العقد وهو كل من يقوله فدخل الاخ والعم عند عدم الاب لو فى عيالهم والاصل ان كل عقد يتولاه الواحد يكتفى فيه بالايجاب (قوله معلوما) لعل الشيوع ليس بمانع للعلم لما فى البزازية والاشباه هبة المشغول لاتجوز الا اذا وهب الاب لطفله فينبغى ان يستثنى هذه فيما تقدم (قوله ارقبض اجنبى ولوملتقطا يربيه) اى فى حجره والا لا لفوات الولاية (قوله اى للصغيرة) بقرينة المقام (قوله بعد الزفاف) وان لم يجامع بمثله كما فى الزيلعى (قوله لان الاب اقام مقامه) ومن هذا جاز مع حضور الاب من الزوج بخلاف السائر من الام والعم مثلا لانهم لايملكون الا بعد الموت اوغاب غيبة منقطعة فى الصحيح لانه لاضرورة حينئذ ولاتفويض من الاب على مانقل عن الهداية والخلاصة لكن فى الدر عن البرجندى الصحيح هو الجواز ان الطفل فى عيال القابض وعن ظاهر القهستانى فى ترجيحه معزيا لفخر الاسلام (قوله اى لم تجز الهبة للحمل) بخلاف الوصية لكونها تمليكا مضافا لمابعد الموت وانما لم يقم الولى مقامه فى القبض هنا لعدم تحققه قبل الولادة

فروع

حسنات الصبى له ولابويه اجر التعليم ونحوه ويباح لوالديه ان يأكلا من مأكول وهب له وقيل لا سراجية فافاد ان غير المأكول لايباح لهما الالحاجة وضعوا هدايا الختان بين يدى الصبى فما يصلح له كثياب الصبيان فالهدية له والا فان المهدى من اقرباء الاب اومعارفه فللاب اومن معارف الام فللام قال هذا للصبى اولا ولوقال اهديت للاب اوالام فالقول له وكذا زفاف البنت خلاصة وفيها اتخذ لولده اولتلميذه ثيابا ثم اراد دفعها لغيره ليس له ذلك ما لم يتبين وقت الاتخاذ انها عارية وفى المنتقى ثياب البدن يملكها بلبسها بخلاف نحو ملحفة ووسادة وفى الخانية لابأس بتفضيل بعض الاولاد على بعض فى المحبة لانها عمل القلب وكذا فى العطايا اذا لم يقصد الاضرار وان قصده يستوى بينهم يعطى البنت كالابن عند الثانى وعليه الفتوى ولو وهب كل المال للولد جاز واثم وفيها لايجوز ان يهب شيئا من مال طفله ولو بعوض لانها تبرع ابتداء وفيها وبيع القاضى ماوهب للصغير حتى لايرجع الواهب فى هبته والكل فى الدر (قوله وعكسه لا) خلافا لهما (قوله لانها هبة النصف) من كل واحد فى المنح وفى النتف هبة رجل لرجلين على اربعة اوجه احدها ان يكون العقد مختلفا والقبض مختلفا والثانى ان يكون العقد متحدا والقبض مختلفا وكلاهما لايجوز والثالث ان يكون العقد مختلفا والقبض معا اوكلاهما معا بان يقولا قبلناها فهما لايجوزان ايضا عند ابى حنيفة وعندهما جائزان وهبة العين الواحدة من اثنين لاثنين على الخلاف المذكور واذا كان من واحد لثلاثة جاز عند ابى حنيفة خلافا لهما قلت وفيه نظر كما فى المجتبى انتهى (قوله اى يجوز هبة درهم صحيح لرجلين) وقيل لايجوز لان تنصيف الدرهم لايضر فيحتمل القسمة وجه القول الصحيح ان الدرهم الصحيح لايكسر عادة الا ان يكون مما يكسر عادة كما فى الخانية (قوله فمنع ظهور يده تملكهم ان دخل فيها) الظاهر ان الظهور مفعول لمنع والتملك فاعل له وضمير يده الى المولى وضمير تملكهم الى اهل الحرب بقرينة المقام او باحالته الى مامر

فى باب الاستيلاد (قوله وكذا يجوز هبة البناء) دون العرصة اورد عليه ان هذا مما اتصل
اتصال خلقة وامكن فصله وهذا ليس بجار (قوله يملك المولى) الصواب يملك الواهب والتأويل
بالمالك بعيد

باب الرجوع فيها

(قوله صح الرجوع) يعنى وان كره الرجوع
تحريما وقيل تنزيها كما فى النهاية وانه لايسقط حق الرجوع باسقاطه نقل عن الجواهر لايصح
الابراء عن الرجوع ولو صالحه من حق الرجوع على شئ صح وكان عوضا عن هبة (قوله وليس
بمحرم) اى من جهة الرحمية والا فابن العم لو كان اخا من الرضاع فهو رحم محرم لكن يصح
الرجوع (قوله ومنعه المحرمية بالقرابة) ولو ذميا اومستأمنا (قوله ولنا ماروى) قيل نقلا عن
غاية البيان هو من كلام على رضى الله تعالى عنه لا من النبى عليه السلام واو دانه يجوز الا حقية
فيما قبل التسليم ورد ان قوله احق يدل على وجود حق الغير وذا لا يتصور قبل التسليم
وانه يضيع قوله مالم يثبت اذ هو احق قبله وان عوض وان القبض من تمام الهبة فالهبة لانطلق
الا على المقبوض اذا احتاج الى ذلك يرد ان الظاهر والمتبادر الاطلاق سواء وجد الاحتياج
اولا الا ان يقال التقييد لضرورة التوفيق بين الحديثين تأمل (قوله بقوله ومنعه المحرمية) قيل وجه
الاعادة ترتب الموانع على بعضها وليذكر وجهه (قوله كبناء وغرس وسمن) وكذا نحو جمال
وخياطة وصبغ وكبر صغير وسماع اصم وابصار اعمى واسلام عبد ومداواته وتعليم قرأن
وكتابة اوقرائة ونقط مصحف وحمل تمر ببغداد الى بلخ ولو اختلفا فى الزيادة ففى المتولدة ككبر
القول للواهب وفى نحو بناء وخياطة وصبغ للموهوب له كذا نقل عن الخانية والحاوى (قوله
اضيف اليها) يعنى يذكر لفظ يعلم الواهب انه عوض كل هبة لكن يشترط ان لايكون بعض
الموهوب (قوله وكذا ليس للاجنبى المعترض) والاصل ان كل مايطالب به الانسان بالحبس
والملازمة يكون الامر بادائه مثبتا للرجوع من غير اشتراط الضمان والا فلا الا بشرط الضمان
فلو امر المديون رجلا بقضاء دينه رجع عليه وان لم يضمن لوجوبه عليه لكن يخرج عن الاصل
مالو قال انفقا على بناء دارى اوقال الاسير اشترنى فانه يرجع فيهما بلا شرط رجوع فى الدر
مع التنوير وامر الواقع فى مصادرة الوالى كالامر باداء الدين فى عدم اشتراط الرجوع والضمان
على قول السرخسى والبزدوى وعلى قول العامة لايرجع بدون شرط الرجوع والضمان وتمامه
فى قضاء الخلاصة ووصاياه (قوله بلاعجب وبطلان) المتبادر من العجب هو النقصان فالبطلان
عطف تفسيرله (قوله وضابطها حروف) الرعاية على المناسبة ان يراعى فى الذكر على ترتيب
الحروف كما فى التنوير وامتناع الرجوع فى الهبة الى الفقير لاجل كونها صدقة حقيقة (قوله
اى الرجل العبد) الظاهر الشئ (قوله او باعه منه) ان كان غنيا قيل لايتقيد البيع بالغناء (قوله
بمقابله من العوض) اى المعوض اى الموهوب (قوله مختلف فيه) الظاهر من الاختلاف هنا
هو اختلاف الصحابة والحمل على اختلاف الشافعى فبعد تسليم وجود الخلاف منه يحتاج الى
تكلف لان خلافه متأخر (قوله وفى اصله وهاء) اى فى اصل الرجوع عن الهبة ضعف نقل
عن المغرب وهاء بالمد خطاء وانما هو الوهى مصدر من وهى الحبل يهى وهيا بالياء اذا ضعف
ثم انه اذا اتفق الواهب والموهوب له على الرجوع فى احد المواضع التى لايصح فيها الرجوع
كالهبة لقرابة جاز على مانقل عن الجوهرة ولايجوز على مانقل عن المجتبى لان الاقالة فى الهبة
والصدقة فى المحارم لايجوز الا بالقبض وكل شئ يفسخه الحاكم اذا اختصما اليه فهذا حكمه
كما فى الدر (قوله ثم زال عاد الرجوع) اورد بما قدمه من انه لو وهب لامرأته ثم ابانها فليس له

ان يرجع مع زوال المانع وهو الزوجية ورد بانه يمكن ان يكون المراد بالمانع هنا الطارى بعد
الهبة فبزواله يثبت الرجوع بخلاف المانع المقارن كالهبة للزوجة (قوله بعبدك هذا او
بالف درهم) اورد المناسب بان عوضنى هذا العبد اولايؤتى فى بيان اتيان كلمة على التعويض
بل يكتفى بمجرد لفظ على اقول ان ايراد التصريح بالتعويض فى الاول قرينة لارادته فى الثانية
ويمكن ان يقال ان الباء صريح فى كون مدخوله ثمنا فيفهم العوضية بلاحاجة الى تصريحه
بخلاف الاولى (قوله يكون بيعا ابتداء وانتهاء) هذا اذا كان العوض معينا فان كان مجهولا بطل
اشتراطه فيكون هبة ابتداء وانتهاء كذا فى الدر (قوله كما لم تجز هبته به) لايخفى مافى هذا التشبيه
من عدم اللطف وان ارجع الضمير الى الطفل (قوله وبيع انتهاء) وقيل نقلا عن البرجندى
لو كان العوض من جنس الهبة وكان اقل منها يصح بلا ربوا (قوله التمليك لايجرى فيه الشرط)
لماسبق فى متصرفات السلم من ان التعليق بالشرط المحض لايجوز فى التمليكات لانه من باب
القمار (قوله عملا بالشبهين) لايقال هذا الدليل جار فى صورة مايكون بيعا ابتداء وانتهاء اجماعا لان
لفظ الباء لايجابه الثمنية يغير معنى الهبة الى البيع بخلاف لفظ على وان لفظ على دال على الشرطية
والشرط يلايم ان يكون خارجا عن ماهية الشئ وذاته (قوله وقد عرفت ايضا) اشارة الى
الجواب عن قوله وايضا التمليك الى آخره حاصله الشرط المنافى للتمليك هو الشرط الذى فيه
معنى الربوا والمراد من الشرط هنا ليس هذا الشرط لكن يرد على هذا ينبغى ان يقيد بما يشعر
وقد اطلق الكلام (قوله فيكون ما نحن فيه) تفريع عما قبل قوله فان قلت كما يظهر بالتأمل (قوله
حتى يوقر عليه) وفى بعض النسخ حتى يترتب هذا هو الظاهر (قوله فرق بين هذا وبين الغسل)
قال فى قاضيخان نقلا عن الاملاء اذا غسله اوقصره له ان يرجع فى الهبة (قوله لزيادة متصلة
فى قيمة الموهوب) هذا يقتضى شرطية زيادة القيمة فان لم يكن الزيادة فله الرجوع الا ان يقال
يحكم على الجنس بما اوجبه اكثر افراده او يدعى كون الحكم فى نفسه كذلك ويؤيده مانقل عن الخانية
ان استوت القيمة فى المكانين للواهب الرجوع واورد على هذا التعليل ان هذا ليس بشئ بل
التعليل مافى شرح المجمع ان الرجوع يتضمن ابطال حق الموهوب له فى الكراء ورد ان ماذكره من
التعليل يقتضى ان لاينحصر موانع الرجوع على السبعة المذكورة بخلاف ما ذكره الشارح مع انه
يلزم مما ذكره المعترض جواز الرجوع لو حمل بلا كراء وهو خلاف الظاهر فليتأمل مما عرفت آنفا
(قوله تصدق على غنى) المفهوم من الزيلعى الرجوع فى هذه الصورة ثم انه لو اختلفا فقال
الواهب هبة والآخر صدقة فالقول للواهب على مانقل عن الخلاصة

فصل فى مسائل متفرقة

(قوله كامر) اى فى المسائل المتفرقة من السلم (قوله لانه انما يعمل)
لان الاستثناء تصرف لفظى لا يعمل الا فيما تناوله اللفظ والحمل لم يدخل تحت اللفظ (قوله
على اقوالهم) لعل الصحيح على قولهم (قوله اقول نختار الشق الاول) قيل هذا ماسبق اليه
صدر الشريعة لكنه وان كان موافقا لما فى الخانية لكنه مخالف لما قاله التمرتاشى عن الحلوانى
ولايخفى ان الموافق للقياس ما اختاره الشارح واجيب باختيار الشق الثانى ايضا بالفرق بين العوض
والرد اذ العوض يكون بالفاظ مخصوصة فلا استلزام ايضا ويقرب ما اجيب عنه ايضا ان فى عبارة
العوض مظنة الصحة ولايخفى انه يمكن ان يقال ايضا قوله فهو والشرط جائزان ثم لان هذا
فيما اذا لم يشترط كون العوض من نفس الموهوب واما عند هذا فمما يحتاج الى البيان وقوله فهو
تكرار ممنوع ايضا لان المراد من العوض هو المعين على ان يكون المراد من قوله شيئا شيئا معينا

بقرينة المقابلة وان الاصل والكمال فى العوض كونه معينا (قوله كقوله لمديونه اذا جاء غد)
وكذا ان مت بفتح التاء فانت برئ من الدين اوان مت من مرضك هذا او ان مت من مرضى
هذا فانت حل من مهرى فهو باطل لانه مخاطرة وتعليق (قوله العمرى بان يقول هذا الدار لك عمرى)
اى مدة حياتك فاذامت انت فهى لى اوهذه لك عمرى فاذامت اخذ ورثتى منك (قوله مدة
عمرى) وانت عرفت مما نبه آنفا انه يجوز ارجاع هذا الضمير الى الواهب ايضا وقد صرح فى شرح
المجمع ان العمرى هبة شئ مدة عمر الموهوب له او الواهب بشرط ان يعود اليه او الى ورثته
اذا مات الموهوب له (قوله لعدم التمليك للحال) ولانها تعليق بالخطر فاذا لم تصح تكون عارية

﴿ فروع ﴾ بعث امرأته هدايا و بعثت له ايضا عوضا ثم افترقا بعد الزفاف
وادعى انه عارية و حلف واراد الاسترداد وارادت هى الاسترداد ايضا يسترد كل منهما هبة
الدين ممن عليه الدين وابراؤه عنه يتم من غير قبول وتمليك الدين ممن ليس عليه الدين باطل
الا فى ثلث حوالة و وصية و تسليط على قبضه ومنه ما لو وهبت من ابنها ما على ابيه فالمعتمد
الصحة ويتفرع عليه لوقضى دين غيره على ان يكون له لم يجز ولوكان وكيلا بالبيع اعطت
زوجها مالا بسؤاله ليتوسع فظفر به بعض غرمائه ان كانت وهبته اواقرضته ليس لها ان تسترده
من الغريم وان اعطته ليتصرف فيه على ملكها فلها ذلك لاله دفع ابنه مالا ليتصرف ففعل
فمات الاب ان اعطاه هبة فالكل له والا فميراث دعى قوما الى طعام وفرقهم على اخونة ليس
لاهل خوان مناولة اهل خوان ولا اعطاء سائل وخادم وهرة لغير رب المنزل ولا كلاب ولرب
البيت الا ان يناوله الخبز المحترق للاذن عادة

﴿ كتاب الاجارة ﴾

(قوله شرع
فى مباحث الى اخره) يعنى لما كانت الهبة يشارك الاجارة فى معنى التمليك وكان الهبة تمليك عين
و الاجارة تمليك منفعة قدم تلك و اخر هذه لكون العين اقوى (قوله لتناوله الفاسد) اورد
عليه ان الصحيحة عقد على منفعة معلومة ببدل معلوم و الفاسدة ضد الصحيحة فلا يشملها
تعريف الشرعية سواء كان الفساد بشرط مقارن او شيوع اصلى (قوله وما اختير هنا
تعريف الاعم) اورد ان المعرف الشرعية و الاعم صادق لما ليس بشرعية فلامساواة بين
المعرف والمعرف وان تمليك النفع موقوف على المعلومية فاما يلزم التقييد بالمعلومية اولا يوجد
التمليك وقد قال فى المبسوط والبدايع بلزوم المعلومية القاطعة للنزاع وان هذا التعريف لا يصدق
الصحيحة اصلا لفقد تسليم المشاع لاصلى وعدم علم البدل فلم يوجد العقد فلا ينبغى العدول عن
كلام ائمة المذهب (قوله او وهبتك منافعها) قيل نقلا عن البرهان ان هذا ورود العقد على المنافع
والاجارة انما تصح بورود العقد على العين ولهذا لاتنعقد بآجرت منافعها لكن عن الخانية ان فيها
روايتين خواهر زاده الجزم فى اطلاق الجواز (قوله واختلف فى انعقادها بلفظ البيع) نقل عن
البرهان والخانية الجزم بعدم الجواز (قوله مدة كذا) اى مدة كانت وان طالت ولو مضافة كآجرتكها
غدا وللموجر بيعها اليوم وتبطل الاجارة به يفتى (قوله او ببيان العمل كالصباغة) اى بما يرفع
الجهالة فيشترط فى استيجار الدابة للركوب بيان الوقف او الموضوع فلو خلا عنهما فهى
فاسدة كما فى البزازية (قوله او شرطه) هذا فى الاجارة المنجزة اما المضافة فلا تملك فيها الاجرة
بشرط التعجيل اجماعا (قوله و يسقط بالغصب) اى بالحيلولة بين المستأجر والعين فلا يرد ان
الغصب لايجرى فى العقار وتفسخ بالغصب على ما فى الهداية خلافا لما فى قاضيخان ولو غصب
فى بعض المدة فبحسابه (قوله اى اذا غصبها غاصب) ينبغى ان يقيد ولو شرحا كما قيد

فى التنوير الا اذا امكن اخراج الغاصب من الدار بشفاعة وحماية كما فى الاشباه (قوله للموجر طلب
الاجر) هذا اذا لم يوقت والا فلا يطلب قبله (قوله والخبز فيه) وان لم يكن الخبز فيه سواء فى بيت
الخباز ولا فاحترق او سرق فلا اجر له ولا ضمان وان احترق الخبز او سقط من يده قبل الاخراج فعليه
الضمان ثم المالك بالخيار فان ضمنه قيمته مخبوزا فله الاجر وان ضمنه قيمته دقيقا فلا اجر كما فى الدرر
(قوله لما سيأتى ان الاجر) ليس مناسبا لهذا المقام بل لما اذا تعدى المستأجر والمناسب ان يقال لانه
بالاخراج تم عمله وبالاحتراق بعد التسليم لا ضمان كما قيل (قوله وقبله الاجر و يغرم) بل المالك
مخير بين تضمين مثل دقيقه فلا اجر و بين تضمين قيمته اى الخبز واعطاه الاجر ولا يجب عليه ضمان
الحطب والملح كما فى الزيلعى (قوله وقال صدر الشريعة) قيل ليس فى نسخ صدر الشريعة
ذلك فهو فرية بلا مرية وكون مرجع الضمير فى عبارة الوقاية ما ذكر متعين فلا حاجة
الى الاستظهار بكلام احد اقول المراد من ذكر تفسيره التسوية فى الاعتراض حيث وجب عليه
التنبيه ولم ينبه بل رضى ومشى على ظاهره (قوله فعليه الضمان) وفق بين الوقاية وغاية
البيان بان المراد من الاحتراق فى الاول ما لا يكون بصنعه وفى الثانى ما يكون بصنعه كما سيعلم
فى مسائل الاجير المشترك فى كتاب الاجارة منه يظهر صحة دعوى اجماع اصحابنا وهم مختلفون
فيها كما يظهر لمن يرجع (قوله من يعمله اكثر) المراد به ما يباين ويرى على الاصح وقيل عين مملوكة
للعامل يحبس العين للاجر اذا عمل فى دكانه اما اذا عمل فى بيت المستأجر فليس له حق الحبس
كما فى شرح المجمع (قوله لا يحبس له) فلو حبس يضمن ضمان الغصب وصاحبها مخير بين
تضمين قيمتها محمولة وله الاجر و بين غير محمولة ولا اجر (قوله لا يستعمل غيره) الا الظئر فلها
استعمال غيرها بشرط وغيره على اصح ما يفتى به فالاولى ان يشير اليه كما فى الكتب (قوله والا
فكله) قال ابن الكمال ان كان المؤنة نقل بنقصان عدد هم فبحسابه فكله وان الظاهر ان يكون
هذا من الاجارة الفاسدة لكن لم نقف على من تصدى عليه سوى نقل فى هامش بعض الكتب
عن الخلاصة (قوله قط القط) بكسر القاف وتشديد المهملة الكتاب اى المكتوب والصك
بالجائزة ومنه قوله تعالى عجل لنا قطنا (قوله لانه المعقود) اى نقل القط هو المقصود او وسيلة
الى المقصود الذى هو العلم بما فى القط (قوله وقد نقصه) بالعود قال فى الدر عن الخانية استأجر
ليذهب لموضع كذا و يدعو فلانا باجر مسمى فذهب لموضع فلم يجد فلانا وجب الاجر فتأمل
(قوله وهو نصف الاجر) قال فى الدر فى هذا المحل كذا فى الدرر والغرر وتبعه المصنف ولكن
تعقبه المحشون وعولوا على لزوم كل الاجر ومقتضى تصوير المسئلة بمجرد الايصال وذا يوجد
بمجرد الذهاب ومقتضى هذا الحكم ان يكون المسئلة مصورة بالايصال ورد الجواب وهذا
لم يوجد هنا كما نقل الشرنبلالية عن المواهب والتفصيل فى تلك الحاشية ونقل عن النهاية
انه ان شرط المجئ بالجواب فنصفه والا فكله (قوله الا ان يضمن الموجر) اورد عليه انه مخالف
لما فى الهداية والكنز والوقاية وجامع الفصولين من ان صاحب الارض يغرم قيمة ذلك مقلوعا
والفرق بينهما واضح انتهى وجه الفرق ما فى شرح المجمع ان معرفة قيمته مستحق القلع ان
يقوم الارض مع الشجر المأمور مالكه بقلعه وليس فيها هذا الشجر ففضل ما بينهما هو
قيمة المقلوع ازيد من قيمة المأمور بقلعه لكون المؤنة مصروفة للقلع (قوله اذا انقضت مدته)
اى قبل ادراكه (قوله قال فى الكنز) اورد ان مثله وارد على قوله المتقدم و الزراعة مدة كذا
لان الاجارة لا تصح وان ذكر مدة الاستيجار ما لم يبين ما يزرع فيها (قوله كالفسطاط

بيت من الشعر وما فى بعض النسخ من الدال فى الآخر مكان الطاء فهو من الناسخ (قوله وان تساويا) لا يخفى ما فى هذا التفسير فالاولى ان لا يتعرض به او يترك لفظ الواو (قوله والاخف) فان كيلا من السمسم وكيلا من الشعير اخف من كيل من البر (قوله لا الاخر) وفى بعض النسخ الاضر بالضاد وهو الاقرب كما قيل اقول وهو الواقع فى التنوير (قوله فلبس ان يحمل) والضابط ان من استحق منفعة مقدرة بالعقد فاستوفاها او مثلها او دونها جاز ولو اكثر لم يجز (قوله لانه ربما يكون اضر) قيل الضرر مجزوم كما جزم به قبل (قوله وضمن بارداف) واما الاجر فقد وقع فى التنوير ونقل عن النهاية والمحيط انه اذا هلكت بعد بلوغ المقصد وجب جميع الاجر مع تضمين نصف القيمة فان ضمن الراكب لا يرجع وان ضمن الرديف رجع لو مستأجرا من المستأجر والا لا هذا لكن هذا مخالف لقولهم ان الضمان والاجر لا يجتمعان ثم ظاهره الاطلاق وليس بصحيح لانها اذا لم تهلك فى صورة الارداف بل سلمت فاللازم هو المسمى فقط قيده بالارداف لانه لو اقعده فى السرج صار غاصبا فلا اجر عليه كما فى البحر عن الغاية لكن فى السراج عن المشكل ما يخالفه قال فى الدر فليتأمل عند الفتوى وهو الموافق لعدم جمع الاجر والضمان (قوله ضمن ما زاده الثقل) معرفة التفاوت بينهما بتخمين اهل الخبرة لا بالوزن لان الآدمى غير موزون (قوله وضمن بالزيادة على حمل) قال فى الشرنبلالية هذا اذا حملها الزيادة مع المسمى وكانت من جنسه حتى لو حملها المسمى وحده ثم حملها الزيادة وحدها او حملها وكانت من غير جنسه فعطبت يضمن جميع قيمتها ثم هذا اذا حملها المستأجر فان حملها الموجر وحده فلا ضمان وان حملا معا وجب النصف اى الربع كما فى تتمة الفتاوى ولو فى جولقين فحمل كل واحد جولقا معا او متعاقبا لا ضمان (قوله فيضمن كل قيمتها) ويجب عليه كل الاجر كما فى التنوير ثم قال فى الدر وافاد بالزيادة انها من جنس المسمى وحده ثم حمل عليها الزيادة وحدها بحر قال ولم تعرضوا للاجر اذا سلمت لظهور وجوب المسمى فقط وان حمله المستأجر لان منافع الغصب لا تضمن عندنا ومنه علم حكم المكارى فى طريق مكة انتهى (قوله بضربه وكبحه) اما بسوقها فلا اتفاق وظاهر الهداية ان للمستأجر الضرب للاذن العرفى واما ضربه دابة فقال القنية عن ابى حنيفة رحمه الله لا يضرب بها اصلا ويخاصم فيما زاد على التأديب (قوله لان الاذن) ولهذا لو هلك الصغير بضرب الاب او الوصى للتأديب ضمن لوقوعه بزجر وتعريك وقالا لا يضمنان بالمتعارف ونقل عن الغاية عن التتمة الاصح رجوع الامام لقولهما فعلى هذا المناسب كون هذه المسئلة مثل تلك لكن لم نقف (قوله ثم نفقت) اى هلكت (قوله وايكافه) قيل هو بالفارسى بلان نهادن برستور (قوله ثم عاد الى الوفاق فيضمن) على ما يجئ فى الرهن كما عليه الفتوى (قوله اواسراجه بما لا يسرج) ولو بمثله او اسرجها مكان الايكاف لا يضمن الا اذا ازداد وزنا فيضمن بحسابه كما فى الايضاح (قوله اوسلوك ما لا يسلكه الناس) ينبغى ان يكون هذا مقيدا بالتفاوت ايضا فالاولى ان لا يذكره كما فى التنوير (قوله وحمله فى البحر) اى فيما قيده بالبر فلو لم يقيد لا ضمان كما فهم عن التنوير وصرح فى الدر (قوله وله الاجر) كما فى صورة نزع السرج (قوله فزرع رطبة) فيه اشارة الى انه لو كان المخالفة بالاخف فلا غصب فلا ضمان فله الاجر (قوله واخذ القباء) اى وان شاء اخذ القباء والصواب او بدل الواو كانه من سقامة النسخة (قوله قيل معناه القرطق) الضمير الى القباء قال فى المغرب القرطق قباء ذو طاق وقيل هو الذى يلبسه الاتراك مكان القميص

﴿باب الاجارة الفاسدة﴾

(قوله الفاسدة

من العقود) ما كان مشروعا باصله دون وصفه والباطل ما ليس مشروعا اصلا وحكم الاول وجوب اجر المثل بالاستعمال لو المسمى معلوما بخلاف الثانى فانه لا اجر فيه بالاستعمال نقل عن الحقايق ولا تملك المنافع فى الاجارة الفاسدة بالقبض بخلاف البيع الفاسد (قوله بالشرط المفسد للبيع) كجهالة مأجور او اجرة او مدة او عمل وكثر ما طعام عبد وعلف دابة ومرمة واراد مغارمها وعشر او خراج ومؤنة رد كما فى الاشباه (قوله والشيوع خلافا لهما) ان بين نصيبه على الصحيح والفتوى عليه على ما فى التبيين عن المغنى وفى شرح المجمع الفتوى على قوله (قوله احترز به عن الشيوع الطارى) هذه حيلة جواز اجارة المشاع على قوله كما ان يحكم به حاكم وجهالة المسمى كله او بعضه كتسمية ثوب او دابة (قوله وجهالة المسمى) قيل المتبادر من عطف الكلام ان لا يكون جهالة المسمى وكذا عدم التسمية مفسدا للبيع وليس كذلك فينبغى ان يقال فيما تقدم بدل بالشرط المفسد بالامر المفسد ولا يذكر هنا (قوله بالغا ما بلغ) لكن لا ينقص عن المسمى كذا فى الدر (قوله بل بالشرط والشيوع) اى مع العلم بالمسمى اورد عليه بما فى الزيلعى اذا استأجر دارا على ان لا يسكنها المستأجر فسدت الاجارة ويجب ان سكنها اجر المثل بالغا ما بلغ انتهى فهذه فاسدة بالشرط وقد زيد فيها على المسمى قال فى الدر بعد نقل هذا عن الزيلعى حمله فى البحر على ما اذا جهل المسمى لكن ارجعه قاضيخان الى جهالة المسمى فافهم فعلى كل فلا ايراد ثم قال وينبغى استثناء الوقف لان الواجب فيه اجر المثل بالغا ما بلغ فتأمل (قوله لم يزد على المسمى) قيل عن الخلاصة كذا الحكم اذا كان الفساد بجهالة الوقت (قوله او شبهته) وهو العقد الفاسدة (قوله وجب الرجوع الى ما قومت به عند العقد) هذا تفريع بالنسبة الى الفساد بغيرها يعنى قد قومت المنافع على هذا التقدير بتسميتهما فيلزم اجر المثل الى تمام المسمى ولا يزاد عليه لرضائهما باسقاطه لكن يرد عليه ان الرضاء كما وجد فى الاسقاط وجد فى الزيادة (قوله واذا جعل) عطف على قوله اذا لم تتقوم وتفريع بالنسبة اليهما (قوله انتفى المرجع) اى التقوم بالعقد (قوله وهو وجوب القيمة) فى التعبير بالقيمة مسامحة لا يخفى (قوله ولم يدفعه) اورد ان لزوم اجر المثل غير متوقف على عدم دفع العبد بل هو لازم عند تعيين العبد فانه عند تعيين العبد اذا لم يدفعه واعتقه يصح الاعتاق ويلزم اجر المثل لما مضى وتنقض الاجارة فيما بقى (قوله فلكل منهما ان ينقض) اى بشرط حضور الآخر وقيل عن ابى يوسف جوازه فى الغيبة (قوله الا بعذر) كما سيأتى فى باب فسخ الاجارة قال الزيلعى كما لو عجل اجرة شهرين فاكثر لكونه كالمسمى (قوله متعلق بالمسئلتين) الظاهر تعلقه بما بعد (قوله آجر دارا) وذا مسئلة واحدة واعتبار قوله وفى كل شهر سكن مسئلة مغايرة ليس بصحيح وجعل احدى المسئلتين قوله فان آجر داره بعبد بعيد ايضا (قوله حين يهل) بضم ففتح اى يبصره الهلال والمراد اليوم الاول من الشهر كذا فى الدر عن الشمنى (قوله والا فالايام كل شهر ثلثون) وقالا يتم الاول بالايام والباقى بالاهلة (قوله استأجر عبدا) بخلاف ما لو شرط طعام العبد على المستأجر كما فى الدابة على ما فى الشرنبلالية عن الخانية فلينظر (قوله لما روى انه عليه السلام) يرد عليه بما فى بعض الكتب من الطعن على هذا الحديث فلعله لهذا عقب بقوله ولتعارف الخ واما كراهة عثمان رضى الله عنه فمحمول على ما فيه كشف عورة كما فى الزيلعى قال فى الدر بعد نقل كراهة دخولهن عن الاشباه والمعتمد ان لا كراهة مطلقا وفى زماننا لا شك فى الكراهة لتحقق كشف العورة وقد مر فى النفقة (قوله لما روى انه صلى الله تعالى عليه وسلم) واما حديث

النهى عن كسبه فمنسوخ (قوله والظئر) فسر بالمرضعة (قوله فى نكاح ظاهر) اى معلوم بغير الاقرار (قوله وجاز فسخها) وايضا يجوز الفسخ بفجورها از زينا ونحو ذلك من الاعذار لكن لا بكفرها لانه لا يضر بالصبى كما فى التنوير ولو مات الصبى او الظئر نقضت الاجارة ولو مات ابوه لا (قوله ودهنه) بفتح الدال اى طليه بالدهن (قوله لا ثمن شئ) اى لا يلزم ثمن شئ منها وما ذكره محمد من ان الدهن والريحان عليها فعادة اهل الكوفة (قوله على ابيه) ان لم يكن للصغير مال والا ففى ماله الصغير كما فى النفقة (قوله فان ارضعته بلبن شاة) بجعل لبن الشاة فى اناء مثلا ثم صبه فى فم الصبى شيئا فشيئا ومن حمله على مص الصبى من ثدى الشاة قال مال كذا قيل اقول لعل المسئلة يعمهما (قوله فان الارضاع هو اشراب) يعنى ان المعقود عليه هو الارضاع والتربية لا اللبن والتغذية (قوله فان هذا ايجاد) لا ايجاد فى الاصل ادخال الدواء فى الفم بطريق الصب واستعير هنا لوضع اللبن فى الفم على الوجه المذكور (قوله من قبيل المشاكلة) فيه نوع خفاء اذ المشاكلة ما يذكر بلفظ غيره لوقوعه فى صحبته كما فى قوله تعالى انت تعلم ما فى نفسى ولا اعلم ما فى نفسك ولم يصاحب هذا اللفظ بلفظ ارضعت والتوجيه من جهة ان ذكر هذا الكلام وقع فى خلال ذكر الارضاع حقيقة ليس بوجيه لا يخفى على انه اورد عليه ايضا ان هذا يقتضى ان لا يكون الارضاع حقيقة فى البهائم وقد عمم فى كتاب الرضاع من انه فى اللغة مص الثدى مطلقا واعتبار المشاكلة بين الاعم والاخص غير واقع انتهى تأمل (قوله بخلاف ما اذا دفعته) متعلق بقوله فان ارضعته والدفع الى خادمتها ليس بقصرى بل تمثيلى لانها لو استأجرت من ارضعته تستحق الاجرة قال فى الشرنبلالية عن الذخيرة الا اذا شرط ارضاعها نفسها على الاصح وتلقى هذا صاحب الدرر بالقبول والمولى خواجه زاده افتى بهذا معزيا للبدايع والمحيط البرهان والذخيرة والنهاية عن الذخيرة وقاضيخان وادعى ان اصح نسخ قاضيخان على هذا وما فى بعض نسخه حمله على السقامة وتعقبه المولى اخى زاده بما فى قبيل باب الاجارة الفاسدة عن قاضيخان وفى الفصل الاول من كتاب الاجارة عن الظهيرية وفى اوائل كتاب الاجارة عن البزازية لدى فرق مسئلة الظئر والخياط وفى باب اجارة الظئر عن فتاوى الوجيز والخانية من ترجيح استحقاق الاجر ولهما مناقشات لطيفة ومناظرات انيقة فى هذه المسئلة لكن القوة فى جانب المولى اخى زاده كما يظهر على من يطلع على قوليهما (قوله والغناء والملاهى والنوح) قال فى الدرر واخذ بلا شرط يباح (قوله والاصل اورد بالحج عن الغير) ورد انه ثبت بنص على خلاف القياس لا يخفى ان هذا انما يتم ان حمل الاصل على معنى القياس وهو ليس بظاهر (قوله ويجبر المستأجر على دفع الاجر) وهو المسمى فى العقد واجر المثل اذا لم يذكر مدة (قوله لينسجه بنصفه) اى ليأخذ نصف الغزل لاجر النسج (قوله ليحمل زاده ببعضه) اى يعطى البعض المعين من الزاد اجر الحمل (قوله ليطحن بره ببعض دقيقه) اى يجعل بعض الدقيق الذى طحنه الثور (قوله وقد نهى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم) والحيلة ان يعرز الاجر اولا او يسمى قفيزا بلا تعيين ثم يعطيه قفيزا منه فيجوز ولو استأجره ليحمل له نصف هذا الطعام بنصفه الاخر لا اجر له اصلا لصيرورته شريكا وما استشكله الزيلعى اجاب عنه المصنف قال وصرحوا بان دلالة النص لا عموم لها فلا يخصص عنها شئ بالعرف كما زعمه مشايخ بلخ كذا فى الدر (قوله ونفع الاخير) فى وقوعها على المنفعة قبل صوابه على المدة يوضحه تعليله بقوله لانه يستحق الاجر بمضى المدة عمل اولا ولكونه قسمه

يقع العقد عليه وهو العمل اوالزمان فليتأمل انتهى (قوله لانه يستحق الاجر) بمضى المدة لان المعقود عليه حينئذ منفعة نفسه لكونه اجيرا خاصا ففى الاول يكون المقصود حصول ذلك العمل وكماله وفى الثانى الانتفاع نفسه من هذه الحيثية سواء تم العمل اولم يتم وبما ذكرنا يعلم الفرق بين العمل والمنفعة فى هذه المسئلة كذا قيل غير مقدور عادة اورد انه غير مقدور فى نفس الامر ايضا فالتقييد بالعادة ليس بمناسب (قوله ان يثنيها) اى يحرثها مرتين (قوله تبقى بعد انقضاء المدة) فلو لم يبق لم يفسد كما لو كانت الاجارة طويلة لا يبقى لفعله اثر بعدها وايضا لو كان الربع لا يحصل الا به لا يفسد اشتراطه (قوله وبلا ذكر زراعها او ما يزرع فيها) يعنى استأجر ارضا ولم يذكر انه يزرعها واى شئ يزرعها هذا بخلاف الدار لوقوعه على السكنى (قوله وله المسمى) اى استحسانا قال فى الدر وكذا لو لم يمض الاجل فلو حذف قوله فمضى الاجل كقاضيخان فى شرح الجامع لكان اولى (قوله ارتفعت قبل تمام العقد) اى بتعيين المحمل المعتاد (قوله كما فى الجحود فى الطريق) اورد ان المشبه عدم الاجر بالكلية والمشبه به عدم الاجر فيما بقى اقول المقصود فى التشبيه هو للبعض الباقى لكن وجه الشبه ليس باقوى مما فى المشبه به نعم انه ليس بكلى بل قد يتخلف على ان عدم القوة فى ذلك البعض ليس بمعلوم (قوله واذا اتحد) الا فلو استوفى المنفعة فيلزم اجر المثل كما فى ظاهر وقد روى عن ابى يوسف انه لا شئ عليه (قوله وذا غير موجود فى الحال) بل انما يتصور فى الاستقبال فيكون نسيئة (قوله مثل ان يسلم الظاهر من السلم) فالاول لما يتحد فيه الجنس والثانى لما يختلف (قوله فان البر والشعير) الظاهر انه من كلام الدرر يعنى انهما مع كونهما مختلفى الجنس قد حرم فيه النسأ وقد قلتم لا يحرم فيه النسأ (قوله وليس النفع من المقدرات الشرعية) فان القدر الشرعى هو الكيل والوزن (قوله عن بيع الكالى بالكالى) من كلا الدين اذا تأخر فيكون هنا بمعنى النسيئة (قوله استأجره ليصيد له او يحتطب) فان وقت جاز والا لا ولو لم يوقت وعين الحطب فسد الا اذا عين الحطب وهو ملكه استأجر امرأته لتخبز له خبزا للاكل لم يجز وللبيع جاز آجرت دارها لزوجها فسكناها فلا اجر لها وتمامه فى الدر

﴿ باب من الاجارة ﴾

ترجم فى هذا الباب فى التنوير بباب ضمان الاجير لعله اظهر فكأن وجه عدم الترجم به هنا لعدم اختصاص مسائله بالضمان (قوله ولا ازع غنم غيرى) اشارة الى تفسير قوله بلا تخصيص (قوله ونحوه كالقصار) والقتال والملاح والجمال والدلال وله خيار الرؤية فى كل عمل يختلف باختلاف (قوله لانه شرطا لا يقتضيه العقد) ولان شرط الضمان فى الامانة باطل كالمودع ا.ل هذا العلة ظهر واخصر (قوله وافتى المتأخرون بالصلح) وعن صاحب المحيط ان الاجير مصلحا لا يضمن والا يضمن وان مستورا يؤمر بالصلح وعن تنوير البصائر يجبر على الصلح وفى الزيلعى وبقولهما يفتى اليوم وعن العينى افتى بعضهم بقولهما وبعضهم بقوله وبعضهم بالصلح وعن قاضيخان المختار فى الاجير المشترك قول ابى حنيفه رحمه الله تعالى وكذا عن الخانية والمحيط والتتمة من ان الفتوى على قوله لاختلاف الصحابة نقل عن النهاية روى عن عمر وعلى انهما كانا يضمنان الاجير المشترك ما ضاع على يده وعن على رضى الله تعالى عنه انه كان لا يضمن القصار والصباغ ونحوهما (قوله من مدة جاوز المعتاد ام لا) بخلاف الحجام ونحوه وكذا من معالجته وهذا اذا لم يكن رب او وكيله فى السفينة فان كان لا يضمن اذا لم يتجاوز المعتاد (قوله والحمل شئ واحد) يعنى ان الحمل كله اتصال واحد فما حصل فى جزء منه يستند الى جزء آخر منه فالكسر فى وسط الطريق مستند

الى الابتداء (قوله ويستحق الاجر بتسليم نفسه) وليس للخاص ان يعمل لغيره ولو عمل نقص
من اجرته بقدر ما عمل كذا فى الدر عن النوازل (قوله اوذكر المدة اولا) اى فى اول الكلام (قوله
نحو ان يستأجر راعيا شهرا) ليرعى له غنما فان شهرا مدة ذكرت اولا فان المراد بالاول
ليس بحقيقى (قوله فلا يتغير حكم الكلام الاول) اذ اليقين لا يزول بالشك (قوله فلا يضمن ماهلك
فى يده اوعمله) ان لم يتعمد بان يتعمد الفساد كما فى المودع (قوله فلا يضمن ظئر فى صبى ضاع
فى يدها وسرق) الظاهر من التقرير يعين انه بالنسبة الى الاول فقط والمناسب اى يجعل احدهما
من الثانى اى عدم الضمان بعمله كتخريق الثوب من دقه (قوله وزمانه) وقع فى التنوير هكذا
وزمانه فى الاول يعنى بزيادة هذا القيد فقال فى الدر كذا بخط المصنف ملحقا ولم يشرحه
و يستصح قال شيخنا الرملى ومعناه يجوز فى الاول دون الثانى كان خطته اليوم (قوله كما فى البيع)
وهو الذى عبر فى البيع بخيار التعيين فانه لا يجوز فيما فوق الثلث (قوله لكن يجب اشتراط خيار
التعيين) قيل هذا وان كان موافقا للكفاية وغاية البيان وصدر الشريعة لكن ليس بموافق
لما هو الاصح مما ذهب اليه النهاية والكافى والمعراج والزيلعى من ان اللازم هو خيار الشرط
ولهذا صار فى خيار التعيين خيار الشرط ايضا كما هو رواية الجامع الصغير التى كان بناء هذا
الكلام عليها اقول الظاهر مما سبق فى خيار البيوع انه لم يرجح احدى الروايتين على الاخرى بل
يفهم الميل الى اختيار جانب عدم الاشتراط فكلامه هنا مبنى عليه ولو سلم فيجوز ان يكون المضاف
محذوفا والاضافة بمعنى فى فيكون معنى قوله يجب اشتراط خيار التعيين اى يجب خيار الاشتراط فى
خيار التعيين فصورة المسئلة اشترى احد ثوبين على ان يأخذ بعشرة وهو بالخيار ثلثة ايام
على ما فى الهداية (قوله الشرطان جائزان) فيجب درهم ان خطه فى اليوم الاول ونصف
درهم ان فى الغد (قوله وعند زفر فاسدان) فيجب اجر المثل فى الصورتين (قوله للترفية)
من الرفاهية وهو التوسعة (قوله على وجه لا يغير هيئة الباقى) قيل اى لا يضر الباقى لو قال
على وجه لا يخالف المعتاد لكان اظهر اقول المراد من الباقى ما يشمل بيوت الجيران (قوله استأجر
حمارا فضل عن الطريق) هذا اذا لم يتخلف عنه والا كان يتركه على باب بيت ويدخل البيت
وان يتخلف عنه فى الطريق لحاجة ويتوارى عن نظره وان ليحو بول وغائط وان يضل
عن الطريق وعلم به ولم يطلبه مع عدم اليأس وان يوقفه لصلوة الفرض فذهب ولم يقطع
الفرض لان خوف ذهاب المال يبيح قطع الصلوة وان كان درهما وان لم يغب عن بصره
اوفى موضع امين لا يعد تضييعا فلا ضمان كما فى الشرنبلالية عن البرهان (قوله كذا راع ند شاة)
لانه انما ترك الحفظ بعذر فلا يضمن وقالا ان كان الرعى مشتركا ضمن ولو خلط الغنم ان امكنه
التمييز لا يضمن والقول له فى تعيين الدواب انها لفلان وان لم يمكنه ضمن قيمتها يوم الخلط والقول له
فى قدر القيمة كما نقل عن العمادية (قوله لا يسافر بعبد) فلو سافر به فهلك ضمن ولا اجر عليه
وان سلم لان الاجر والضمان لا يجتمعان (قوله رعاية حقه فى الصحة) يعنى يكون حينئذ الصحة
و وجوب الاجر للمرلى حق المولى (قوله فاجر هو نفسه) وجاز للعبد قبض اجارة عمله لو آجر
نفسه لا لو آجر المولى الا بوكالة المولى العاقد نقل عن العناية (قوله لان الاجر مال المولى)
اذ كسب عبد المولى ملك لمالك رقبة العبد (قوله كما اذا اجره الغاصب اجماعا) ولهذا اورده
باداة التشبيه ليكون اشارة الى تعليل الحكم السابق (قوله تحريا للجواز) اى لقصد جواز
العقد والا فيكون مجهولا منافيا به فلو عمل فى الاول فقط لزم الاربعة و بعكسه الخمسة

(قوله حكم الحال) اى يجعل الحال حكما بينهما فيكون القول قول من شهد له الحال
بيمينه يرد عليه ان هذا تحكيم الحال وتحكيم الحال نوع من الاستصحاب والاستصحاب عنه
وان كان حجة للدفع لكنه ليس بحجة فى الاستحقاق اى الاثبات فيسلم فى جانب المستأجر
ولا يسلم فى جانب الموجر والجواب ان الاستحقاق هنا بالسبب السابق وهو العقد وانما الظاهر
يشهد على بقائه الى ذلك الوقت ضعيف لوروده على اكثر ابواب الاستحقاق
والصواب ان هذا من قبيل الترجيح لا من قبيل الاحتجاج بالاستصحاب تأمل (قوله فان كان
العبد آبقا اومريضا فى الحال) هذا بعد قوله والعبد مريض اوآبق مما لا يحسن (قوله كذا
الاختلاف فى جرى ماء الرحى) فى الخلاصة انقطع ماء الرحى سقط من الاجر بحسابه لو عاد
عادت ولو اختلف فى قدر الانقطاع فالقول للمستأجر ولو فى نفسه حكم الحال ثم اقول
وكذا الاختلاف فى بيع الشجر مع الثمر وبدونه فالقول قول من فى يده الثمر (قوله لا صانع)
اى لا يصدق صانع (قوله ووجوب الاجر) اى ينكر وجوب الاجر وينكر تقوم عمله ثم هذا قول
ابى حنيفة والفتوى فى هذه المسئلة على قول محمد كما فى الزيلعى وهو ان كان الصانع معروفا
بهذه الصفة بالاجر وقيام حاله بهذه الصفة كان القول قوله بشهادة الظاهر والا فلا
فالاولى ان يختاره متنا او يشير اليه ولو شرحا واما عند ابى يوسف ان كان الصانع حريفا له اى
معاملا له فله الاجر والا لا

﴿باب فسخ الاجارة﴾

(قوله تفسخ) اى بالرضاء
اوالقضاء فى الدر اى للمستأجر ولاية الفسخ قيل هذه الولاية قد يوجد للموجر فالتخصيص
للمستأجر ليس بجيد ويمكن ان يقال ان الظاهر ان النقض انما يجئ من قبل خيار الشرط
وولاية الخيار فيه للموجر ظاهر كما يدل عليه تعميم تفسيره للمستأجر والموجر فيكون ذلك فى حكم
الاستثناء او يقال المراد من التفسير الفسخ المنصور فى جميع ماسيذكر وذا مختص بالمستأجر
اوالمقصود بالذات هنا ما للمستأجر وللموجر انما هو استطرادى (قوله لانها تنفسخ) ففيه
اشارة الى اختيار قول عامة المشايخ وهو عدم انفساخ العقد وهو الصحيح نص عليه فى الذخيرة
كما فى الايضاح والزيلعى فليس فيه اجمال مشار الى تلك الخلافية فلا يرد ان الظاهر من مساق
كلامه كون تلك الخلافية جارية فى جميع المسائل وليس كذلك (قوله لاحتمال الانتفاع بوجه آخر)
فانه لوخرب الدار وانقطع الماء يمكن ان ينتفع بوجه آخر كضرب الفسطاط مثلا على ان تلك المنافع
فاتت على وجه يتصور عودها كما ذكره ابن الكمال عن الهداية وبهذا علم ان هذا التعليل لا يعم للجميع
لخيار الشرط سيما قد ذكر فى الشرط خيار الموجر وظاهر انه مناف له فاقول ان هذا التعليل ليس
للجميع بل للبعض من خراب الدار وانقطاع ماء الرحى وماء الارض صرف العبارة عن ظاهره المتبادر
الى معنى لا يفهم منها بلا بيان وجه الدلالة والفهم فقد اصاب من قال محل هذا الكلام عند قوله الآتى
يفوت النفع كخراب الدار (قوله فيتناوله) ظاهر الحديث لفظا اودلالة ففى دلالة الاشتراء على
الاجارة دلالة لفظية خفاء لا يخفى فان قيل فلهذا لم يكتف به بل قال اودلالة قلنا فحينئذ يكون
كلمة او للاضراب ولم يوجد شرطه من تقدم النفى او النهى واعادة العامل على ان فى فهم
الاجارة من الشرى ايضا خفاء لا يخفى (قوله كخراب الدار) وكذا لو كانت تسقى بماء السماء
فانقطع المطر فلا اجر وان لم تنفسخ على الاصح (قوله فان كلا منها يفوت النفع) ان اريد فوت
النفع المقصود فسلم لكن ليس بمناسب لما تقدم من قوله لاحتمال الانتفاع بوجه آخر وان اريد
فوت جنس النفع فليس بمسلم وهو ظاهر على انه ذكر فى علة هذا الكلام فلا اجر للمستأجر لعدم

التمكن من الانتفاع على الوجه الذى قصده بالاستيجار وقد ذكر ايضا ولو انقطع ماء الرحى والبيت مما ينتفع به بغير الطحن فعليه الاجر بحصته لانه بقى شئ من المعقود عليه فاذا استوفى لزمته حصته (قوله ودبر الدابة) اى قرحتها (قوله فلولم يخل به) اورد ان سقوط الخيار فرع الثبوت ولاثبوت للخيار اصلا فينبغى ان يقول لبس له خيار اذ صدق السالبة بنفى الموضوع لايخفى انه مبنى على التغليب (قوله اوازالة الموجر) فيه اشارة الى ان عمارة الدار المستأجرة وتطيينها واصلاح الميزاب وما كان على البناء على رب الدار فان ابى صاحبها كالمستأجر ان يخرج منها الا ان يكون استأجرها وهى كذلك وقد رآها واصلاح بئر الماء والبالوعة على الموجر فان فعله المستأجر فهو متبرع (قوله للجمال) اى للحسن (قوله و بعذر) اى يفسخ بالعذر اختلف فيه فقيل لا بالقضاء فينفرد العاقد بالفسخ وقيل بالقضاء وقيل ان العذر ظاهرا بلا قضاء والا فبقضاء صحح الثانى السرخسى والثالث قاضيخان والمحبوبى كما فى الشرنبلالية وقد عرفت مانقل عن الدر فافهم (قوله كما فى سكون وجع ضرس) هذا بتمامه لبس بشرط قال فى الاشباه اذا وقعت الاجارة على استهلاك عين كالاستكتاب فلصاحب الورق فسخها بلا عذر ونقل عن البدايع اذا استأجر رجلا لما لا يصل الى انتفاع به من غير ضرر يدخل فى ملكه او بدنه ثم بدا له ان لا يفعله فله فسخ الاجارة كان استأجر لقصر ثوب او لقطعه او لهدم دار او لقطع شجر او لزرع ارض فله ان يفسخ ولا يجبر عليه (قوله حداد) هو من يعمل بالحديد كما للسجان لانه يعمل بالقيود (قوله ولزوم دين) اى بعيان من الناس او ببينة او اقرار (قوله لايقدر على قضائها الا بثمن ما آجر) فى هذا الحصر اشارة الى اشتراط عدم مال له غير الموجر بالفتح لكن ينبغى ان يستثنى كون الاجارة المعجلة مستغرقة قيمتها كما فى الاشباه (قوله وان كان مجمولا) لايخفى مافيه من الركاكة بل ينبغى بنحو ان يقال فان الاطلاق ينصرف الى الخدمة فى المصر لعل مراده هذا وان لم يدل عليه كلامه (قوله وافلاس خياط يعمل بماله) يعنى الخياط العامل بماله اذا استأجر عبدا ليخيط معه فافلس فترك لاجل الافلاس عمله فله الفسخ (قوله وبداء مكترى الدابة) البداء بالمد ظهور الرأى اى ظهر له رأى خلافه فله الفسخ فلو فى نصف طريق فله نصف الاجر ان استويا معونة والا فبقدره كما فى شرح الوهبانية والخانية (قوله ليخيط ليعمل) الاول متعلق بمستأجرة والثانى لترك (قوله فانه ايضا لبس بعذر والبيع صحيح) لكن يوقف الى انقضاء مدة الاجارة على المختار (قوله وتنفسخ الاجارة بلا حاجة) الا لضرورة كموت فى طريق مكة ولا حاكم فى الطريق فتبقى الى مكة فيرفع الامر الى القاضى ليفعل الاصلح فيوجرها لو امينا او يبيعها بالقيمة ويدفع له اجرة الاياب ان برهن على دفعها وتقبل البينة هنا بلا خصم (قوله والمتولى) اى متولى الوقف ظاهره الاطلاق وقد وقع فى الاشباه الاستثناء بمتولى وقف خاص به وجميع غلته له معزيا للوهبانية ثم قال واطلاق المتون بخلافه قبل وباطلاق المتون افتى قارئ الهداية ورجع

﴿مسائل شتى﴾

استأجرها او استعارها ومثله ارض بيت المال المعدة لحط القوافل والاحمال ومرعى الدواب وطرح الحصائد قلت وحاصله ان لم يكن له حق الانتفاع فى الارض يضمن ما احرقته فى مكانه بنفس الوضع لا ما نقلته الريح على ما عليه الفتوى قاله شيخنا كذا فى الدر (قوله لم يضمن ان لم يضطرب) الرياح وكذا كل موضع كان للواضع حق الوضع فيه لا يضمن على كل حال اذا تلف بذلك

الوضع شئ سواء كلف به وهو فى مكانه او بعد مازال عنه بخلاف ما اذا لم يكن للواضع فيه حق الوضع فيضمن سواء فى مكانه اولا الا بمزيل (قوله قال شمس الائمة) نقل عن الفصولين احرق نحو شوك فى ارضه فذهبت الرياح بالشرارة الى ارض جاره واحرقت زرعه ان يبعد من ارض الجار على وجه لايصل اليه شرر النار فى العادة فلا ضمان والا فيضمن (قوله وضع جمرة) وكذا يضمن فى كل موضع لبس له فيه حق المرور الا اذا هبت به الريح (قوله وهو مجهول كقفيز الطحان) اورد ان سبب الفساد فيه الجهالة بل جعل الاجر بعض مايخرج من عمله كما سبق فى الاجارة الفاسدة (قوله لانه شركة الوجوه) اورد انها اشتراكهما بوجوههما ولبس فيهما بيع وشراء بل هى شركة الصنايع واجيب انها هنا لبس مافى كتاب الشركة بل معنى مجازى هو مجرد تقبل العمل بوجاهته كما يرشد اليه قوله فان هذا بوجاهته (قوله وحمل محلا معتادا) قيل هذا لبس من شرط الجواز فانه اذا حمل غير معتاد يصح لكن ان هلك ضمن الزيادة ان اطاق والا الكل كما تقدم (قوله وجب المسمى) اى ان سكت كما سيظهر قال فى الاشباه السكوت فى الاجارة رضاء وقبول فلو قال للساكن اسكن بكذا والا فانتقل او قال الداعى لا ارضى بالمسمى بل بكذا فسكت لزم ما سمى ثم انه ان سكت ثم ادعى عدم السمع ان به صمم صدق والا فلا (قوله ان يوجر الاجير) الصواب نحو ما فى التنوير من الموجر بالفتح بدل الاجير وحمل الاجير بمعنى الموجر بعيد (قوله ولا يجوز ان يوجر بموجره) فان آجره هل تبطل اولى قيل نعم وصحح قيل لا وصحح والتفصيل فى الدر (قوله ويعير ويودع) قيل هذا مستغنى عنه بما فى اوائل كتاب الاجارة بقوله وفيما لا يختلف (قوله به) اى بالمستعمل بطل التقييد لانه غير مقيد (قوله فيما لا يختلف) الظاهر قيد للثلثة لكن كونه قيدا بالنسبة الى قوله ويودع مما لا يخلو عن الخفاء (قوله فاذا استأجر دابة) هذا ايضا بعد قوله فى الاجارة وان خصص براكب ولابس مخالف ضمن كذا كل ما يختلف بالمستعمل تكرار (قوله للقاضى الاجرة) وكذا المفتى فانه يستحق اجر المثل على كتابة الفتوى لان الواجب عليه البيان باللسان دون الكتابة بالبنان قال فى الدر ومع هذا الكف اولى احترازا عن القيل والقال وصيانة لماء الوجه عن الابتذال بزازية وتمامه فى قضاء الوهبانية وفى الصيرفية حكم وطلب الاجرة ليكتب شهادته جاز وكذا المفتى لو فى البلدة غيره وقيل مطلقا وفيها استأجر ليكتب له تعويذا لاجل السحر جاز ان بين قدر الكاغد والخط وكذا المكتوب انتهى

﴿كتاب العارية﴾

(قوله محاسنها النيابة عن الله تعالى فى اجابة المضطر) لانها لا تكون الا لمحتاج كالقرض فلذا كانت الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر (قوله لان طلبها عار وعيب) اورد انه لو كان عيبا لما فعله صلى الله تعالى عليه وسلم وقد فعله (قوله تمليك نفع بلا عوض) اورد بالوصية بالخدمة وانت تعلم ان هذا مطلق بل منصرف الى عدم اضافة الموت وذاك مقيدة بها واستفيد من لفظ التمليك لزوم الايجاب والقبول ولو فعلا ثم حكمها كونها امانة وشرطها قابلية المستعار للانتفاع وخلوها عن شرط العوض وجوز اعارة المشاع وايداعه وبيعه وقالوا علف الدابة على المستعير وكذا نفقة العبد اما كسوته فعلى المعير وهذا اذا طلب الاستعارة فلو قال المولى خذه واستخدمه من غير ان يستعيره فنفقته على المولى ايضا لانه وديعة (قوله لتمليك العين عرفا) اى يكون فى تمليك العين حقيقة عرفية فيكون صريحا فيه فيلزم عدم الاحتياج الى النية فى الهبة ولا ينفعه الحقيقة اللغوية فى المعنى الآخر اذ الاعتبار لما وقع به التخاطب وهو عرف لا لغة ولهذا يرجح العرف عند تعارضه مع اللغة فيه يعلم انعكاس حكم قوله فاذا اريد به الهبة

افاد ملك العين الخ و بعلم حال الجواب عن ايراد الكافى فيما يأتى (قوله و هومستعمل فيه ايضا) يعنى ان الحمل مستعمل فيهما فاذا نوى احدهما صحت ظاهرهذا التعبيرلاشتراك هذا اللفظ فى هذين المعنيين فقوله وان لم يكن له نية حمل الادنى محل خفاء اذ المشترك لا يراد احد معانيه بلا قرينة (قوله واراد بجعله الحمل) وقد عرفت ان الكلام من فى تعارف المتكلم و ذا هو العرف فقط على انه لا شئ يدل فى عبارته على هذا التعين بل يحتمل نحو عكسه (قوله اذا لم يعارضها مجاز مستعمل فيه) اذ بمجرد الاستعمال لايعارض المجاز الحقيقة بل الحقيقة المستعملة راجحة على المجاز المشهوركما فى الاصولية فبه يضمحل تفريع قوله فان النية الخ كما لايخفى (قوله ودارى) مبتدأ وقوله لك خبره و قوله سكنى تمييز اى بطريق السكنى وعمرى فى قوله دارى لك عمرى مفعول مطلق اى اعمرتها لك عمرى وقوله سكنى تمييزه يعنى جعلت سكناها لك مدة عمرك (قوله و يرجع المعيرمتى شاء) ولو موقة لكن لوكان فى الرجوع ضررا تبطل العارية وتبقى العين باجر المثل كمن استعارامة لترضع ولده وصار لا يأخذ الاثديها فله اجر المثل الى الفطام كما فى الاشباه (قوله ولايضمن اذا هلك بلا تعد) ليس هذا على اطلاقه لانها ان كانت مقيدة فبعد الوقت يضمن مطلقا وهو المختار على ما فى شرح المجمع وان انتفع كما اختاره شيخ الاسلام وتمامه فى الشرنبلالية ثم ان شرط الضمان باطل كشرط عدمه فى الرهن خلافا للجوهرة (قوله لا ن الاعارة دون الاجارة والرهن) يعنى انهما فوق الاعارة(قوله لانها اذا لم يتناولهما) يعنى ان مفهوم العارية ليس بصادق لهما فيكون غصبا بهما ففى هذا التعليل اشارة خفية الى جواز ايداعها كما هوالمفتى به كما هو فى الزيلعى بخلاف الوديعة فانها لاتودع ولاتعار كما لاترهن ولاتوجر (قوله فان آجر يتصدق بالاجرة) خلافاللثانى اوضمن المستأجر وكذا المرتهن فالاكتفاء لانفهام حكمه بالمقايسة (قوله اى ان عينه منتفعا) يعنى وان عينه منتفعا على حد قوله تعالى فذكر ان نفعت الذكرى كذا قيل (قوله وضمن رب الارض ان رجع قبل الوقت) بان يقوم قائما الى المدة المضروبة ويعتبر (قوله القيمة يوم الاسترداد) كما فى البحر (قوله لانه مغرور من جهته) قيل فيه اشارة الى دفع مايقال من ان الموجب للضمان عقد المعاوضة والاعارة ليست بعقد معاوضة وجه الدفع ان العهد الزام معنى قيمة الغرس ان اخرجه قبل المدة فكانه قال اغرس فان لم اتركها فى يدك الى مدة كذا فانا ضامن انتهى (قوله الزام معنى الى اخره) الظاهر التزام قيمة الغرس لكن فى لزوم الضمان بمجرد هذا الالتزام خفاء اذ لو قال اسلك الى هذا الطريق فانه امن ولوضاع لك شئ فانا ضامن فسلك وضاع لايضمن مع تحقق العهد والالتزام (قوله وفى الترك مراعاة الحقين) فى تحقق مراعاة الحق من جانب المعيربالنسبة الى كلامه خفاء فالصواب ان يقدم قوله بل تترك باجر المثل بعد قوله لاتؤخذ مثلا (قوله صح التوكيل) قيل الصواب الموافق لما فى الكافى التكفيل اقول لعل هوفى الكافى فى مسئلة اخرى والافلايقتضى ذيل هذه المسئلة ليس الاهذا (قوله ولو توكل) اى صار وكيلا اورد ان مجئ التوكل بهذا المعنى لم يوجد فى اللغات الموجودة (قوله رد المستعيرالدابة) فيه اشارة الى ان مؤنة الرد على المستعير فلو موقتة فامسكها بعده ضمن ثم ان حكم الموجر والغاصب والمرتهن كذلك يعنى مؤنتها عليهم لحصول المنفعة لهم (قوله مسانهة) من السنة ومشاهرة من الشهر ومياومة من اليوم (قوله لامياومة) لانه اجنبى ليس فى عياله (قوله بخلاف الاجنبى) هذا محمول على ما كانت العارية موقتة فضت مدتها ثم بعثها مع الاجنبى والا

فالمستعير يملك الايداع فيما يملك الاعارة عن الاجنبى على ما عليه الفتوى كما فى الزيلعى (قوله وضع المستعير العارية) هذا شامل لمثل الدابة على ما فصل فى الشرنبلالية عن الخانية (قوله ليس للاب اعادة مال طفله لعدم البدل وكذا القاضى والوصى واما الصبى المأذون اذا اعار ماله فصحت الاعادة على ما عن الخانية

كتاب الوديعة

لايخفى وجه مناسبته لكتاب العارية وهو اشتراكهما فى الامانة (قوله تركت للحفظ) صريحا كما يأتى اودلالة كان انفتق زق رجل فاخذه رجل بغيبة مالكه ثم تركه ضمن لانه بهذا الاخذ التزم حفظه دلالة كما فى البحر (قوله وركنها) صرح هنا بركن العقد دون ما تقدم ليكون توطئة لقوله اوعرفا كذا لايخفى ان تخصيص الوجه بقوله عرفا ليس بوجيه بل الاوجه ان يعم بقوله قولا اوفعلا ايضا (قوله قولا اوفعلا) ينبغى ان يزاد هنا متنا قوله اوكناية و يفسر شرطا بقوله كقوله لرجل اعطنى الف درهم اواعطنى هذا الثوب فقال اعطيتك كان وديعة لان الاعطاء يحتمل الهبة لكن الوديعة وهو متيقن فصار كناية كما فى التنوير والدر عن البحر (قوله اوسكت) اى المودع (قوله بان يسكت) اى المودع بالفتح مثاله نحوان يضع ثيابه فى حمام بمرآى من الثيابى وكقوله لرب الخان اين اربطها فقال هناك وهذا فى وجوب الحفظ واما فى حق الامانة فتتم بالايجاب وحده حتى لوقال للغاصب اودعتك المغصوب برئ عن الضمان وان لم يقبل كما فى الدر عن الاختيار (قوله وشرطها كون المال) واما كون المودع مكلفا فشرط لوجوب الحفظ عليه ولهذا لواودع صبيا فاستهلكها لايضمن (قوله وحكمها وجوب الحفظ) و ايضا وجوب الاداء عند الطلب واستحباب قبولها (قوله فلايضمن ان هلكت) الا اذا كانت الوديعة باجر كما فى الزيلعى (قوله لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم) اورد انه ذكر فى غريب الحديث انه قول شريح وليس بحديث واجيب انه مسند عن ابن عمر رضى الله تعالى عنهما عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم (قوله ولووحدها) وكذا ولوامكن التحرز (قوله الا ان يموت مجهلا) فتصير دينا فى تركته الا اذا علم وارثه فلو قال انا علمتها و انكر الطالب ان فسرها وقال هى كذا وانا علمتها و هلكت صدق فلايضمن لكن الوارث اذا دل السارق على الوديعة لايضمن بخلاف المودع كما نقل عن الخلاصة (قوله الامتوليا) المذكور من المستثنى هنا ثلثة وفى الاشباه عشرة وزيد تسعة اخرى عليها مفصل فى الشرنبلالية والدر (قوله اودع بعض الغانمين) قيل الصواب بعض الناس لايخفى ان هذا من قبيل اخراج الكلام على مخرج العادة (قوله اودع مال اليتيم) قيد بالايداع فانه لووضعه فى بيته ضمن كما فى الاشباه (قوله وعياله وهم من يسكن معه) حقيقة اوحكما لامن يمونه كما فى التنوير فلودفعها لولده المميز و زوجته و لايسكن معهما و لاينفق عليهما لم يضمن كما فى المنح عن الخلاصة (قوله اى زوجته) وكذا الزوجة لزوجها (قوله واجيره) يعنى مسانهة اومشاهرة و قيد الزيلعى بكون نفقته عليه لكن يشكل بما تقدم عن التنوير من ان الاعتبار المساكنة لا النفقة (قوله و يضمن ان حفظ بغيرهم) وكذا ان حفظ بهم لكنهم ليسوا امينا بل علم خيانتهم وكذا لونهاه عن الدفع الى بعض فى عياله فدفع مع وجود الامكان بان كان له عيال غيره كما فى ابن ملك قال فى الدر وعن محمد ان حفظها بمن يحفظ ماله كوكيله و مأذونه وشريكه مفاوضة و عنانا جاز وعليه الفتوى ابن ملك واعقده ابن كمال وغيره واقر المصنف وزاد عن التحفة فالعيال ليس بشرط فى حفظ الوديعة لعل مراده على القول المفتى به الذى هو قول محمد الا اذا خاف حرقا اوغرقا اى وكان غالبا محيطا والا فيضمن وكان لايمكن دفعها الى

من فى عياله والا فيضمن ايضا (قوله فسلم الى جاره) الا اذا القاها فوقعت فى البحر ابتداء او بالتدحرج فيضمن كما فى الزيلعى اذا طلب ربها اى بنفسه ولو حكما كوكيله بخلاف رسوله ولو بعلامة منه على الظاهر كذا فى الدر (قوله فمنع) اى ظلما فلو لحملها اليه لم يضمن (قوله قادرا على تسليمها) والا كان عجز اوخاف على نفسه اوماله فلا (قوله يعنى اذا طلبها) فلو جحد عند مالكه وقت سؤاله عن حالها بلا طلبه لا يضمن فلو سأله عن حالها وانكر لا يضمن كما نقل عن المبسوط (قوله اوخلط بماله) اى بلا اذنه ولو بالاذن اشتركا شركة املاك كما لوخلط بالجيد منها بخلاف العكس اى خلطها بردى فانه عيب عن المجتبى (قوله والقول الاول اشبه) قال فى الشرنبلالية عن العمادية عن الاستروشنى لا يبرآن عن الضمان بالوفاق بعد التعدى على ما عليه الفتوى فيكون القول الاخير هو المفتى به وقد اختاره صاحب التنوير (قوله بخلاف المودع) والحاصل ان الامين اذا تعدى ثم ازاله لا يزول الضمان الا فى مودع ووكيل بيع اوحفظ اواجارة اواستيجار ومضارب ومستبضع وشريك عنانا اومفاوضة ومستعير رهن كما فى الاشباه لان يدهم كيد المالك ولو كذبه فى عوده للوفاق فالقول له وقيل للمودع عمادية فى الدر (قوله فان لم يأمن اونهاه) هذه الملازمة خفية بما نقل عن الاختيار انه لونهاه اوخاف فان له بد من السفر ضمن والا فان سافر بنفسه ضمن وان باهله لا وكذا فى الزيلعى وايضا انه لا يسافر فى البحر مطلقا كما فى الاجارة على ما سبق فينبغى ان يحمل هذا الاطلاق على هذا التقييد بقرينة ما سبق (قوله واو دفع ضمن) وفى البحر الاستحسان لا فكان هو المختار (قوله وحفظ كل) كمرتهنين ومستبضعين ووصيين وعدلى رهن ووكيل شراء (قوله وذلك لانه رضى) اشارة الى مضمون قوله اقتسماه وحفظ كل نصفه (قوله فان الفعل) يعنى كل فعل مضاف الى اثنين فى شئ قابل للتجزى فلا يكون المراد به الا البعض والحفظ هنا كذلك (قوله وضمن دافع كله) يعنى الضمان فى الصورة السابقة على الدافع لا القابض (قوله المهايأة) قيل من التهيؤ بمعنى الحضور اى المناوبة ان ثبت مجيئها من المفاعلة وقيل تعريضا عليه هى مفاعلة من الهيئة وهى الحالة الظاهرة للمتهيئ للشئ كذا فى آخر كتاب القسمة من الدرر وهناك تفصيل زائد يتعلق عليها لا يخفى ان الشبهة لا تزول بمجرد تصريح الدرر بل لابد من نقل من كتب اللغة ولبس فى ذلك التفصيل ما يدفع ذلك يظهر لمن يرجع هناك (قوله فان كان يجد منه بدا) يعنى ان امكن الحفظ بلا دفع اليه (قوله فصار مناقضا لاصله) واصله قوله احفظ وقوله لا تحفظ نقيض لغوى له (قوله بخلاف الدارين) يرد عليه انه مستدرك بما تقدم من قوله اوحفظ فى دار امر به وحفظ فى غيرها ويرد على المتقدم انه مطلق عن هذا الاستثناء والقول وجه الاعادة هو الاستثناء مدفوع بذكر الاستثناء هنالك فالاولى ان يكتفى بالاول مع ايراد الاستثناء او لم يذكر الاول رأسا (قوله ضمن المودع المودع الاول) من التضمين المودع فى الاول بالكسر وفى الثانى بالفتح لكن ينبغى ان يقيد هذا الضمان بعد مفارقة المودع الاول بالفتح عن الثانى لانه لو كان قبلها لا ضمان ولو قال المالك هلكت عند الثانى وقال بل ردها وهلكت عندى لم يصدق فى الغصب منه يصدق لانه امين وعن محمد اصاب الوديعة شئ فامر المودع رجلا ليعالجها فعطبت من ذلك فلربها تضمين من شاء لكن ان ضمن المعالج رجع على الاول ان يعلم انها لغيره والا لم يرجع كذا فى الدر عن المجتبى (قوله وانما يحلف لكل منهما بانفراده) اى يحلف القاضى ثم انه يبدأ بايهما شاء فان تشاحا اقرع بينهما كذا فى شرح الوقاية لعل هذا عند حضورهما معا لدى القاضى والا فالظاهر حق التقدم لمن سبق له التقدم وفائدة التقديم

انما يظهر عند القضاء هو بنكول الاول وهونا فذ على رواية لوقوعه فى مجتهد فيه لانه مذهب بعض وتفصيله فى شرح الوقاية (قوله والمسئلة على اربعة اوجه) حاصلها لوحلف لاحدهما ونكل للآخر فالالف لمن نكل له ولوحلف لكل منهما فلا شئ لهما فلونكل لهما فلهما وعليه الف آخر لهما (قوله وضاع المودع) الاظهر الوديعة (قوله وشرط عليه الضمان) يعنى بقبول الوديعة وعقدها (قوله فلا ضمان عليه) اى على الثالث ﴿فروع﴾ دفع الى رجل الفا وقال ادفعها اليوم الى فلان فلم يدفعها حتى ضاعت لم يضمن كما لوقال له احمل الى الوديعة فقال نعم ولم يفعل حتى مضى اليوم وهلكت لم يضمن لان الواجب عليه التخلية قال للمودع ادفع الى فلان فقال دفعت وكذبه فلان صدق المودع مع يمينه قال المودع لا ادرى كيف ذهبت لا يضمن على الاصح كما لوقال ذهبت ولا ادرى كيف ذهبت بخلاف قوله لا ادرى اضاعت ام لا والمودع اوالوصى على دفع بعض المال ان خاف تلف نفسه اوعضوه فدفع لم يضمن وان خاف الحبس اوالقيد ضمن وان خشى اخذ ما له كله فهو عذر خيف على الوديعة الفساد رفع الامر للحاكم ليبيعه ولولم يرفع حتى فسد لا ضمان ولوانفق عليها بلا امر قاض فهو متبرع (قوله قرأ من مصحف الوديعة) اوالرهن فهلك حال القراءة لا ضمان لان له ولاية هذا التصرف كذا فى التنوير مع الدر

﴿كتاب الرهن﴾

(قوله حبس المال) اى جعله محبوسا لان الحابس هو المرتهن (قوله وهو الدين) لان العين لا يمكن استيفاؤه من الرهن الا اذا صار دينا حكما كما سيجئ (قوله وهو كاف) لانه آكد من دين موعود قيل سيجئ منه ان الرهن يصح بدين موعود مع ان هذا اوكد منه فيكون الصحة فيه بالاولوية اراد بذلك دفع الاستبعاد عن الاكتفاء فى صحة الرهن بالوجوب انتهى (قوله وسيأتى) اى فى اواسط باب ما يصح رهنه بعد قوله اعلم ان الاعيان (قوله اى مجموعا) يعنى مضبوطا (قوله لان المرتهن لم يحزه) بالحاء المهملة والزاى المعجمة اى لم يجمعه ولم يقبضه من الحوز بمعنى الجمع (قوله احتراز عن رهن المشاع) ولو حكما بان اتصل المرهون بغير المرهون خلقة كالشجر (قوله لزم) افاد كون القبض شرط اللزوم كما فى الهبة وصحح فى المجتبى انه شرط الجواز (قوله فلا وجه) وجه التفريع تفسير القبض بقوله اى فى حكم قبض المرتهن (قوله ظاهر المعنى اللغوى) لان التسليم لغة فعل المسلم والقبض فعل المتسلم (قوله ان الصواب) حاصله التخلية ليست بقبض لان التخلية تسليم والتسليم ليس بقبض بيان الصغرى قوله لان عبارة الى آخره يعنى التسليم عبارة عن دفع الموانع الى آخره ودفع المانع تخلية فالتسليم تخلية فهذه فى قوة قولنا التخلية تسليم بيان الكبرى قوله وهو فعل المسلم يعنى التسليم فعل المسلم والقبض ليس بفعل المسلم فينتج من الشكل الثانى الكبرى المطلوبة وقوله والقبض فعل المتسلم اشارة الى دليل هذه الكبرى فحاصل الدفع ان القبض هو القبض الحكمى فهو منع لكبرى اصل القياس يعنى لا نسلم عدم كون التسليم لجواز ان يكون القبض هنا ما هو حكميا منه اذ التسليم يستلزم القبض ولو حكما (قوله اعترض على القوم) حاصله الفرق بين الرهن والبيع يحمل على الكمال فقياس الرهن على البيع قياس مع الفارق (قوله والاصل ان المنصوص) اورد ان فى التعميم الى الحقيقى والحكمى رعاية لجانب القبض المنصوص عليه مهما امكن كما ان فى تعميم التسمية عند الذبح الى الحكمى فى حق الناسى رعاية لها بقدر الامكان لا يخفى ان هذا تخصيص للقاعدة بدون مخصص وفى التسمية جعل الشرع الناسى ذاكرا للعذر وهو النسيان دفعا للحرج كاقامة الاكل ناسيا مقام الامساك فى الصوم

على ماتقرر فى محله (قوله اذانص عليه بالاستقلال) اورد ان التسمية فى النص استقلالى
مع ان الحكمى فيه معتبركماذكر آنفا وانت قد عرفت اندفاعه مماذكر آنفا ايضا (قوله كماذكر)
اى على اكمل الوجوه (قوله فان التراضى فى البيع منصوص عليه) اى على وجه التبع (قوله
فلوصح ماقال المعترض لبطل) لان اكمل الجهات ههنا البطلان لا الفساد كمانقل عن المصنف
هنا لعل مراده لوصح ماقال المعترض لزم ان يراد من قوله فى الاية عن تراض هوالحقيقى
فاذا انتفى ينتفى ذات البيع وانتفاء ذاته هوالبطلان والامر ليس كذلك بل ذات البيع موجود
وانما الخلل من وصفه فالرضاء فى النص متناول للحقيقى والحكمى فوجد فى الاكراه الرضاء الحكمى
ولهذا نفذ هذا البيع وبماذكرنا يندفع ماقيل انه لانم هذه الملازمة بل اللازم من صحة ماقال
المعترض هوثبوت صحة البيع بالرضاء فى الجملة على قياس التخلية فى الرهن فانهاقبض فى الجملة
كمافى البيع والهبة انتهى (قوله اعلم) تحقيق لكون الرهن امانة على وجه يتضمن ردالشافعى
(قوله يد استيفاء) فسر بملك اليد والحبس لكن لعل الظاهر ان له حق الحبس الى ان يستوفى
حقه من الراهن او بهلاك الرهن (قوله لان الاستيفاء دليل على كون الرهن امانة) حاصله انه
اذاكان استيفاء المرتهن حاصلا من المالية دون العين فكان المرتهن امينا فى العين فكان عين
الرهن امانة فينتج من الاقترانى الشرطى اذاكان المرتهن حاصلا من المالية دون العين فكان عين
الرهن امانة لكن المقدم حق فالتالى كذلك وهو المطلوب فقوله فكان هو امينا الخ صغرى بملاحظة
الشرط المحذوف والكبرى مطوية كنتيجة هذا القياس التى هى مقدمة شرطية للقياس
الثانى الاستثنائى وقوله لان الاستيفاء يحصل من المالية مقدمة استثنائية هى عين المقدم
وقوله انما يحصل دليل لهذه المقدمة وقوله فالاستيفاء بالعين جئ به فى اثناء الدليل استطرادا
لرد الشافعى لكن فى تفرعه عماقبله خفاء والباعث الى ارتكاب هذا البيان لصعوبة ربط مقدمات
المقام (قوله وقد بقى خفاء بعد) فى نظام المرام (قوله كالكيس فى حقيقة الاستيفاء) فسر
عن الخبازى وهذا لانه بمنزلة مالو ادى المرتهن جنس حقه فى كيس يكون مافيه مضمونا على
القابض ويكون الكيس امانة عنده انتهى (قوله ولهذا كان نفقته) الاشارة الى كون العين
امانة عليه غرم اى على الراهن من النفقة فى حياته وكفنه بعد مماته (قوله بالاقل من قيمته)
والقيمة يعتبر يوم القبض لا يوم الهلاك خلافا لما توهمه الاشباه (قوله ان لم يقم البينة عليه)
قيل كلمة ان وصلية وان كان حقها بالواو ولا يخفى ظهور كونها شرطا وقيدا لماقبلها لعل
الباعث اليه ماقيل اشارة لوجهه من عدم الفرق فى لزوم ضمان الرهن بين اقامة البينة وبين
اليمين وهذا القول ليس ببين ولامبين بل الظاهر ان ثبت بالبينة فاللازم ضمان الرهن والا
فبالغ مابلغ وتخصيص هذا القول بما لك ليس بمعلوم ايضا فلينظر (قوله مابقى القبض
والدين) اى القبض فى المرتهن والدين للراهن فاذا زال احدهما لايبقى مضمونا كذا نقل
عن النهاية (قوله ان كان المنتفع المرتهن) قال فى الدر وقيل لايحل للمرتهن لانه ربا وقيل
ان شرطه كان ربا والا لا وفى الاشباه والجواهر اباح الراهن للمرتهن اكل الثمار اوسكنى الدار
اولبن الشاة المرهونة فاكلها لم يضمن وله منعه ثم افاد فى الاشباه انه يكره للمرتهن الانتفاع
بذلك (قوله اواذن المرتهن) لايخفى ان هذا وان كان لازما فى المقام لكنه لايفهم من متنه
فالاولى ان يخرج المتن على وجه يفيد هذا المعنى مثل ان يقول لا انتفاع من كل منهما ثم ينبغى
ان يستثنى من هذا الاستثناء وطئ المرتهن الجارية بل لبس الثوب ايضا (قوله لقيام البدل)

هو ثمن الرهن (قوله مقام المبدل) والرهن المبيع (قوله ولايكلف مرتهن معه رهنه تمكينه)
فمرتهن نائب الفاعل وتمكينه مفعول ثان اذ التكلف من ثمة افعال القلوب كالسؤال
(قوله ولايكلف من قضى) فمن عبارة عن المرتهن وتسليم بعض رهنه مفعول وفى الحظر
والاباحة منه ايضا كذلك عن القهستانى وغيره لكن وان كان الظاهر عن عبارته الاطلاق
لعل مراده الاستعمال فى اليمين والا ففى التاتارخانية ينبغى ان يلبس الخاتم فى خنصره اليسرى
ولبسه فى اليمنى علامة الروافض فاما الجواز ثابت فى اليمين والشمال جميعا ويكمل ذلك ورود
الاثر وقوله عليه السلام اجعلها فى يمينك كان فى الابتداء ثم صار ذلك من علامات اهل البغى
انتهى ملخصا (قوله وجعله فى اصبع اخرى حفظ) الا اذا كان المرتهن امرأة لان النساء
يلبس كذلك ذكره الزيلعى (قوله ممن يتجمل) من التجمل (قوله وعليه مؤن حفظه من)
المؤنة اى المشقة ولوشرط على الراهن لايلزم منه شئ كذا فى الدر عن القهستانى عن الذخيرة
الا ان يأمر به القاضى ظاهره كفاية مجرد الامر فى الرجوع وليس كذلك بل لابد من تنصيص
القاضى بجعله دينا عليه كما نقل عن الملتقط وعن الامام لايرجع لوصاحبه حاضرا مطلقا
وهى فرع مسئلة الحجر كمافى الزيلعى

باب مايصح رهنه والرهن به

اى مايصح رهنه
به اولا اى مالايصح رهنه ورهنه به (قوله بمثلها من الدين) استشكل ان كلمة من ان للتبعيض
فلايستقيم صورة التساوى للدين وان للبيان فلايستقيم صورة زيادة الدين وان للاعم منهما
فلايصح لعموم المشترك واجيب انه للبيان والمماثلة يكون بالنسبة الى البعض ايضا (قوله
لايصح رهن مشاع) لانه فاسد فى الصحيح يضمن بالقبض (قوله واللام فى للمسلم) يقتضى هذا
التعلق مشاركة ماذكر من الحر والمدبر مثلا فى هذا الحكم مع الخمر وهو مخالف لما وقع فى عامة
الكتب ولما عطف عليه (قوله ولايصح بامانات) هذا شروع فى ذكر مالايجوز الرهن به
بعد ان ذكر مالايجوز رهنه كما اشار اليه صدر الشريعة فالمعنى لايصح اخذ رهن فى مقابلة
امانات وضعها عند الامين فعلى هذا لايحسن قوله ايضا شرحا (قوله ومبيع فى يد البايع)
يعنى لايصح اخذ المشترى رهنا من بايعه فى مقابلة مبيع بقى فى يد البايع (قوله الرهن صغرى
وقوله والمبيع فى يد البايع كبرى فينتج من الشكل الثانى بادنى عناية لايصح الرهن بمقابلة المبيع
وهذا مستلزم للمطلوب (قوله لانه يجب) الضمير راجع الى الدين الحكمى يعنى الدين الحكمى
مضمون بالمثل او القيمة والمبيع فى يده ليس بمضمون كذلك فينتج من الثانى بعكس النتيجة المبيع
فى يده ليس دينا حكميا وهو المطلوب (قوله المضمونة بغيرها) اى بغير مثل او قيمة فان المبيع
فى يد البايع مضمون بالثمن فاذا هلك ذهب بالثمن (قوله كان امانة) فلوهلك قبل الطلب
بلا تعد هلك مجانا اذ لاحكم للباطل فبقى القبض باذن المالك كمافى صدر الشريعة (قوله لان
المبيع غير مضمون) يعنى لايضمن الشفيع المبيع اذا هلك على المشترى وذكر صدر الشريعة
لمسئلة صورتين حيث قال بان رهن البايع او المشترى شيئا عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة
(قوله تعذر الاستيفاء) اى استيفاء القصاص من الرهن (قوله سموها بالعين المضمونة بغيرها)
فكأنه من قبيل المشاكلة ههنا اربعة امور المضمونية وكون المضمونية بالغير وكون التسمية من
قبيل المشاكلة والتعبير عن المشاكلة بصيغة الظن اما الاول فلسقوط الضمان اى الثمن من
المشترى ان لم يقبض وارده اذا قبض على مانقل عن الكفاية واما الثانى فلان الضمان ليس
لنفس الاعيان ولهذا اذا هلك لم يضمن مثلا او قيمته كهلاك الوديعة واما الثالثة فلان اطلاق

المضمونية بمجرد وقوع هذا القسم فى صحبة القسم الذى هو مضمون بنفسها مع كون نفسها غير مضمونة اصلا ثم التسمية اذا كان بالنظر الى وقوعه فى التقسيم فلا يضر اطلاق الاسم فى غير التقسيم واما الرابعة فاما لان المشاكلة لا يحسن فى الاصطلاحية اولان التسمية ليس على المشاكلة بل على الحقيقة بملاحظة التجوز فى اطلاق الضمان فيندفع ان اعتبار المشاكلة فى الالفاظ الاصطلاحية خصوصا عند عدم ما يصححه بعيد جدا على ان اعتبار معناه الاصلى ممكن (قوله فهلكه فى يد المرتهن عليه) قوله فهلكه مبتدأ وقوله فى يد المرتهن صفة له وقوله عليه خبره على ما قرره صدر الشريعة والهلك على وزن القفل بمعنى الهلاك كما جاء فى الحديث الحساب هلك (قوله عليه بما وعد من الدين) هذا اذا سمى قدر الدين والا لا بان رهنه على ان يعطيه شيئا فهلك فى يده فالمفهوم من الزيلعى لزوم الضمان بما شاء من بيانه ولكن لا يستحسن بالاقل من درهم عند محمد على ما نقل عن الذخيرة وفى الدر الاصح انه غير مضمون وهو المناسب لما ذكر ان المقبوض على سوم الرهن اذا لم يبين المقدار غير مضمون فى الاصح (قوله فان هلك) اى قبل الافتراق كما يدل عليه مقابلة قوله وان افترقا فلا يكون من قبيل ترك ما لزم كما توهم (قوله ولما لم يتأت هذا التفصيل) اى الافتراق وعدمه (قوله اى الاب) هذا منفعهم بقرينة قوله عبد طفله والاظهر وللاب ان يرهن بدين عليه عبد الطفله (قوله يهلك مضمونا) اى على الاب يعنى بقدر الدين فقط لان الفضل امانة (قوله والوصى كالاب) قال التمرتاشى الوصى يضمن القيمة لانه لا يملك الانتفاع بمال الصبى بخلاف الاب لكن فى الذخيرة والمغنى الجزم بالتسوية كما فى الزيلعى (قوله شرى على ان يرهن شيئا) لا يخفى الانسب ذكر هذه المسئلة فى كتاب البيوع لان مناسبتها هنالك ازيد من مناسبتها هنا (قوله معينين) اذ لو لم يكونا معينين فسد البيع كما فى صدر الشريعة (قوله متعلق بيعطى) الاظهر بيعطى ويرهن لعل مراده ان يقال مثلا (قوله فان كان الكفيل حاضرا والرهن معينا) فالمناسب ان يذكر فيما سبق مثل ذلك او يذكر هنا مثل ما سبق نحو ان يقال فان كان الكفيل والرهن معينين لكن فهم من هذا ان المراد من كون الكفيل معينا حضوره فيلزم كون التعين فى حق الرهن كذلك وهو ليس بصحيح وارادة معنى اعم للحضور جمع بين الحقيقة والمجاز والقول بان الحضور ليس دمنى للتعين بل شرط له فى حق الكفيل مخل بالتفاهم (قوله لان عقد الرهن) عدم الجبر على الوفاء بالرهن والكفيل هو المطلوب واللازم من هذا الدليل عدم الجبر فى حق الرهن فقط فالمطلوب بتمامه ليس بلازم الا ان يحمل الكلام على المقايسة او الدلالة تأمل (قوله وقد اعطاه شيئا) اى اعطى المشترى للبائع شيئا هو غير المبيع الذى اشتراه منه سواء قبل القبض او بعده (قوله غير المبيع) اذ لو كان مبيعا لا يكون كذلك اذ لو كان قبل القبض لا يكون رهنا لو بعد القبض فعلى هذا يصلح ان يكون القيد احترازيا خلافا لو توهم (قوله كل فى نوبته) كالعدل قال فى الدر هذا مما لا يتجزى وان مما يتجزى فعلى كل حبس النصف فلو دفع له كله ضمن عنده خلافا لهما واصله مسئلة الوديعة (قوله بطل حجة كل من شخصين) هذا اذا لم يورخا والا فالاقدم اولى وكذا اذا كان الرهن فى يد احدهما كان ذو اليد احق كما فى الزيلعى (قوله انه رهنه عبده وقبضه) اى قبضته قبل قال احدهما ان فلانا رهن لى عبده هذا وقبضته وقال الاخر كذلك وقيل عن الكفاية حاصله رجل فى يده عبد فادعاه رجلان كل واحد منهما يقول لذى اليد رهنتنى بالف درهم وقبضته

منك واقاما البينة على ما ادعياه هذا اوفق لما ذكر فى بيانه (قوله الذى فى يده) اى فى يد الرجل (قوله لو اخذ بعينه) لعل هذا عند عدم سبقة الحكم له فمقتضى قاعدتهم التعين له فلينظر (قوله فتعين التهاتر) اى التساقط (قوله والرهن معهما) والمذكور فى الزيلعى عدم الفرق بين كون العبد معهما اولا فالاولى ان يترك قيد معهما

﴿باب رهن يوضع عند عدل﴾

(قوله خلافا لمالك) الاولى ان يكتفى بخلاف زفر او يذكر معه خلافه بل خلاف ابن ابى ليلى ايضا (قوله ويضمن العدل بدفعه اليه) اى القيمة او المثل كما عن النهاية ولا يقدر العدل ان يجعل القيمة رهنا فى يده لئلا يصير قاضيا ومقتضيا فيأخذانها منه ويجعلانها رهنا عند العدل او عند الغير وتمام الكلام فى الشرنبلالية (قوله فان شرط) وكذا ان لم يشرط فى العقد بل شرط بعده فى الاصح زيلعى على خلاف ظاهر الرواية وان صححها قاضيخان وغيره على ما نقله القهستانى وغيره فتنبه على ما فى الدر (قوله الا بموت الوكيل) الظاهر من كلامه كون هذا من قبيل العزل وليس كذلك لانه من قبيل بطلان الوكالة وحمل الاستثناء على المنقطع بعيد (قوله حيث يجبر عليها) لعل هذا ان الوكالة فى جانب المطلوب كما فهم عن المنح لكن فى صدر الشريعة فان الموكل اعتمد وغاب فلو لم يخاصم يتضرر الموكل ويضيع حقه (قوله كذا فى الكافى) اورد بانه لم يوجد فى الكافى بل فى غيره ايضا على ان مناسبته بالمحل غير ظاهر (قوله فاوفى ثمنه) الظاهر انه باذن الراهن (قوله ضمن المستحق الراهن) اورد ان له تضمن المشترى ايضا ورد انه يفهم من تضمين العدل مقايسة او دلالة (قوله فلا يرجع المرتهن على العدل) اورد انه بعد فرض المسئلة على ايفاء ثمن العبد للمرتهن لا يحتاج الى هذا لعدم تصور الرجوع حينئذ على العدل وقيل الصواب ان يقول على الراهن كما فهم من الهداية

﴿باب التصرف والجناية فى الرهن﴾

يعنى سواء كان جناية الغير على الرهن او جناية الرهن على الغير كما يظهر فى مسائله ولهذا وقع ترجمة الباب فى عبارة بعض باب التصرف فى الرهن والجناية عليه وجنايته على غيره (قوله مع المقتضى للنفاذ) وهو صدوره من اهله فى محله (قوله فيتوقف على اجازته) فائدة هذا التوقف يظهر عند الاجازة فقط كما يظهر من السياق وقيل الصواب ان يزيد على هذا قوله او قضاء الراهن الدين (قوله اى المرتهن عقد الرهن) اى عقد بيع الرهن بحذف المضاف فيدل عليه السياق (قوله او رفع الى القاضى) هذا اذا اشتراه ولم يعلم انه رهن (قوله ثم باع) اى الراهن ايضا (قوله فلو اجازه) الاولى ان يقال فايهما اجاز لزم ذلك وبطل الاخر كما عبر به بعضهم (قوله من البيع) الصواب تركه كما يظهر من السياق وفهم من الزيلعى وصرح فى التنوير (قوله جاز الاول) اى مع ان الاجازة وقع على غير الاول من الاجارة ونحوها (قوله سوى البيع) الاولى ان يترك هذا الاستثناء (قوله ان للمرتهن) اى قيمته يوم هلك واما ضمانه على المرتهن فتعتبر قيمته يوم القبض لانه مضمون بالقبض السابق كما فى الزيلعى (قوله لكل منهما حقا محترما فيه) اى فى الرهن لانك عرفت ان فيه حق الراهن من حيث الرقبة وحق المرتهن من حيث اليد والمراد بالحق المحترم ما يكون غيره ممنوعا عن التصرف فيه وعن ابطاله (قوله لان العارية ليست بلازمة) فيبقى حكم الرهن (قوله والضمان ليس من لوازم الرهن) كانه جواب عن اشكال الرهن مضمون وهذا ليس بمضمون فاجاب بان الضمان ليس من لوازم الرهن (قوله فلا تنفذ باجازة غيره) اى غير المالك وهو الغاصب (قوله مرتهن اذن) فلو كان استعماله بلا اذن الراهن كان بعد الفراغ والعود رهنا ايضا

(قوله وان كان الرهن عارية) اى فى صورة الاذن فالرهن عارية فى الصورتين لكن فى احديهما بالاستعارة وفى الاخرى بمجرد الاذن (قوله ان هلك حال العمل لم يضمن) ولو اختلفا فى وقت الهلاك فالقول للمرتهن لانه منكر والبينة للراهن لانهما اتفقا على زوال يد الراهن فلا يصدق الراهن على عوده الا بحجة كما فى البزازية (قوله بما شاء) اى اذا اطلق ولم يقيده بشئ (قوله فان خالف ضمنه) هذا نص فى الاطلاق كما ذكره شرحا ايضا لكن فى التنوير قال فى هذا المقام فان خالف ضمن المعير للمستعير او المرتهن الا اذا خالف الى خير بان عين له اكثر من قيمته فرهنه باقل من ذلك وقال فى شرحه الدر لم يضمن لمخالفته الى خير (قوله وان ساوى لم يقع) هذا القيد فى عبارة التنوير بل وقع على الاطلاق فقال الدر فى شرحه بعد ما نقل هذا التقييد من الدرر لكن استشكله الزيلعى وغيره واقره المصنف فلذا لم يعرج عليه فى متنه مع كمال متابعته للدرر فتدبر انتهى ووقع فى الاصلاح ايضا بهذا التقييد (قوله هلك) اى الرهن يعنى المستعار (قوله لانه امين) خالف لكن فى الشرنبلالية عن العمادية المستأجر او المستعير اذا خالفا ثم عادا الى الوفاق لا يبرءا عن الضمان على ما عليه الفتوى بقى لو اختلفا فالقول للراهن لانه ينكر الايفاء بماله ولو اختلفا فى قدر ما امره بالرهن به فالقول للمعير كما فى الهداية اختلفا فى الدين والقيمة بعد الهلاك فالقول للمرتهن فى قدر الدين وقيمة الرهن كما نقله عن شرح التكملة (قوله وجناية الراهن على الرهن مضمونة) فيأخذ (قوله المرتهن الضمان بدينه) ان كان من جنس حقه عند كون الدين حالا وعند كونه مؤجلا يحبسه بالدين فاذا حل اخذه بدينه ان كان من جنس حقه والا حبسه بدينه حتى يستوفى دينه (قوله بقدرها) اى الجناية (قوله سقط من الضمان بقدره) هذا والدين من جنس الضمان والا لم يسقط منه شئ والجناية على المرتهن وللمرتهن ان يستوفى دينه لكن لو اعور عينه يسقط نصف دينه عنده كذا فى الدر (قوله اوفى مادونها) يفهم منه اعتبار العمد فى الاطراف من حيث القصاص وليس كذلك اذ لا قود بين طرف حر وعبد (قوله واما ما يوجب القصاص) فهو معتبر فيقتص منه ويبطل الدين كما نقل عن الخانية واما على الواقع فى شرح المجمع والقهستانى فالرهن باطل (قوله ولو باعه بامره بمائة) قيل المراد بالبيع غير مقيد بمائة فالمائة غير مأمور بها قلت بل الظاهر من العبارة وبما ذكره فى شرح الكلام التقييد بالمائة (قوله لان الراهن اذا باعه) قيل اى اذن ببيعه اورد عليه انه مما يمجه الطبع السليم اقول ان فى هذه التأويل والايراد ذهول مما ذكره فى آخر شرح هذا الكلام من قوله فكذا ههنا يظهر بالتأمل فيه يندفع ايضا ما قيل ايضا لعل صوابه لان المرتهن اذا باعه باذن الراهن صار كانه اى الراهن الخ (قوله قتله اى عبد) يعنى اذا كان الرهن عبدا قيمته مائة فقتله عبد آخر فدفع به يجب على الراهن فكه بكل الدين وهو الالف وقال محمد ان شاء افتكه بكل دينه او تركه على المرتهن بدينه وهو المختار كما فى الشرنبلالية عن المواهب (قوله لان العبد الباقى) لعل الصواب الموافق لسائر الكتب الثانى بدل الباقى (قوله قيمته الف درهم بالف درهم) اورد ان كون الرهن بالف درهم او اقل غير معتبر فيما سبق حتى يصح اخذه فى تفسير هذه المسئلة على ان تقييد المسئلة فيما سيجئ بقوله ان لم يكن اكثر من قيمته يغنى عن تقييدها ههنا وكذا قوله فيما سيجئ ودينه مستغرق لرقبته مستغنى عنه بما سيجئ بعد فى آخر المسئلة لا يخفى ما فيه من الضعف (قوله باع وصيه الرهن) اى باذن المرتهن (قوله ليبيعه) اى يأمره ببيعه لان نظره عام هذا لو ورثته صغارا فلو كبارا خلفوا الميت فى المال فكان عليهم تخليصه

فصل اى فى مسائل متفرقة (قوله فتخمر وتخلل) اى ثم تخلل (قوله وهو يساويها) اى العشرة المفهوم من عبارة المصنف ان الزيادة والنقصان فيه معتبر بالقيمة وليس كذلك بل بالقدر على ما افاده ابن الكمال وفصله فى الشرنبلالية (قوله لانه بصدد ان يعود) الضمير راجع الى الخمر باعتبار الرهن او باعتبار الاول او الكون ثم هذا انما يوجب نفى البطلان لا الفساد لكن المرتهن يملك الحبس للدين فى فاسده (قوله فدبغ جلدها) اى بما لا قيمة له فلو له قيمة ثبت للمرتهن حق حبسه بما زاد دباغة وهل يبطل الرهن قولان كذا فى الدر (قوله لان البيع ينتقض) والرهن يتقرر بالهلاك (قوله نماء الرهن للراهن) ورهن مع اصله بخلاف ما هو بدل عن المنفعة كالكسب والاجرة وكذا الهبة والصدقة فانها غير داخلة فى الرهن وتكون للراهن الاصل ان كل ما يتولد من عين الرهن يسرى اليه حكم الرهن وما لا فلا مجمع الفتاوى على ما فى الدر (قوله وان بقى النماء) اى ولو حكما بان اكل مع الاذن فانه لا يسقط حصته ما اكل منه فيرجع به على الراهن كما اذا هلك الاصل بعد الاكل فانه يقسم الدين على قيمتهما كما عن القهستانى (قوله فك بقسطه) لانه صار مقصودا (قوله يقسم الدين على قيمته) كما لو كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلثا العشرة حصة الاصل فيسقط وثلث العشرة حصة النماء فيفك به (قوله مثل ان يرهن ثوبا بعشرة يساوى عشرة) اورد ان بعشرة متعلق بيرهن ويساوى عشرة صفة ثوبا والواجب لصوق الصفة الى موصوفها وقد فصله بالاجنبى على ان التعرض لقيمة الثوب مما لا دخل له فى وضع المسئلة فالاصوب والاخصر مثل ان يرهن ثوبا بعشرة ويمكن ان يقال الفصل بما ليس باجنبى جائز ولا يبعد كونه من هذا القبيل والتعرض لقيمة الثوب انما هو لزيادة التوضيح لا لكونه شرطا لازما (قوله اذا كان الزيادة فى المعقود عليه) اى المبيع كما ان المعقود به الثمن (قوله واما كونها غير معقود عليه) الظاهر الضمير راجع الى الزيادة والحق رجوعه الى الدين (قوله واما كونها غير معقود به) فلوجود سببه قبل الرهن يعنى فلوجود الدين بسببه وهو الاستدانة قبل الرهن لانه لو فسخ الرهن يبقى الدين (قوله رهن عبدا يساوى الفا) ولا يشترط كون الدين الفا ايضا ولا يمس الى ذكره ضرورة من حكم المسئلة ولهذا لم يتعرض اليه مع تعرض غيره كالهداية (قوله ويد الراهن يد استيفاء) قيل الصواب يد الرهن بلا الف وقيل يد المرتهن (قوله فقبله) القبول ليس بشرط فى الابراء الا ان يراد بالقبول عدم الرد لانه اذا سكت عند ابراء دائنه يبرأ ولو رد يرتد برده كما نقل عن الفصولين وتفصيل ابراء الدين يطلب عن مداينات الاشباه (قوله او وهبه له) لا فرق بين ابراء الدين وهبته فايراده بعده لدفع توهم الفرق (قوله هلك مجانا) قال فى الاشباه عن الزيلعى لو هلك الرهن بعد الابراء من الدين فانه يكون مضمونا بخلاف هلاكه بعد الايفاء (قوله والحكم الثابت بعلة ذات وصفين) العلة هنا الارتهان والمعلول وجوب الضمان والوصفان القبض وكونه فى مقابلة الدين (قوله بايفاء الراهن) اى باعطائه الدين او متطوع او اعطى الغير الدين تطوعا

كتاب الغصب

(قوله اورده عقيب) كأنه اعتذار فى تركه لاسلوب القوم (قوله لان فى الاول) ولانهما مشتركان فى كونهما مضمونا بالهلاك (قوله اخذ مال خرج به) الميتة والحر ولهذا قال بمنزلة الجنس اذ الجنس الحقيقى لا يحترز به عن شئ ويمكن ان يقال ان الجنس الحقيقى مفرد وهذا مركب فلذا قال بمنزلة الجنس (قوله احترز عن الخمر) اى خمر المسلم (قوله عن مال الحربى) وقد يقيد بكونه فى دار الحرب (قوله من يد

مالكه ولو حكما) بجحوده لما اخذه قبيل ان يحوله (قوله بلا اذنه) وينبغي ان يزاد قوله قابل للنقل كما في بعض الكتب ليحترز عن العقار كما هو عندهما كما يأتي الا ان يدعى فهمه التزاما عن قوله اخذ مال ودلالة الالتزام في التعريف مهجور (قوله واشارة الى ان) وجه الاشارة ان تعلق الجار اعني من الى الاخذ يشعر معنى الازالة كما لا يخفى (قوله عند نا يوهم) ان هذا داخل تحت الاشارة المذكورة وليس كذلك (قوله لعدم ازالة اليد) اى حقيقة اذ هذا المذكور لم يكن موجودا حين الغصب (قوله لاخفية) قال يرد عليه انه يخرج به بعض افراد الغصب كاخذ مال غير محرز على سبيل الخفية وتمام الكلام على ايراد هذا القيد مذكور في الايضاح (قوله لوجود ازالة اليد المحقة) اى حقيقة واثبات يد المبطلة اي ضرورة ولزوما فلا يرد ان المتحقق فيهما هو الازالة فقط (قوله ورد العين قائمة) اى في مكان غصبه ان لم يتغير تغيرا فاحشا فيبرأ بردها ولو بغير علم المالك كما اذا سلم المغصوب الى مالكه بجهة اخرى كهبة او ايداع او شراه وكذا لو اطعمه فاكله كما في الزيلعي (قوله ويجب المثل في المثلى) قيل ينبغي ان يقال نحو يجب المثل ان هلك وهو مثلى كما في عبارة الاكثر قلت اغنى عنه والغرم هالكة (قوله بلا تفاوت بين اجزائه يعتد به) الاظهر بلا تفاوت يعتد به بين اجزائه (قوله فان انقطع المثلى) بان لا يوجد في السوق الذي يباع فيه وان وجد في البيوت كما في الايضاح ونقل عن الذخيرة (قوله ويجب القيمة في القيمي) قال في التنوير والمثلى المخلوط بخلاف جنسه قيمي وقال الدر في شرحه كبر مخلوط بشعير وشيرج مخلوط بزيت ونحو ذلك كدهن نجس ثم قال قلت وفي الذخيرة والجبن قيمي في الضمان مثلى في غيره كالسلم وفي المجتبى السويق قيمي لتفاوته بالقلى وقيل مثلى وفي الاشباه الفحم واللحم ولو نيا والآجر قيمي وفي حاشيتها لابن المصنف هذا وفيما يجلب التفسير معزيا للفصولين وغيره وكذا الصابون والسرقين والورق والابرة والعصفر والصرم والجلد والدهن المتنجس وكذا الحفنة وكل مكيل وموزون مشرف على الهلاك مضمون بقيمته في ذلك الوقت كسفينة موقورة اخذت في الغرق والقى الملاح ما فيها من مكيل وموزون يضمن قيمتها ساعته كما في المجتبى وفي الصيرفية صب ماء في حنطة فافسدها وزاد في كيلها ضمن قيمتها قبل صبه للماء لا مثلها هذا اذا لم ينقلها فلو نقلها لمكان ضمن المثل لانه غصبه وهو مثلى بخلاف ما لو صب الماء في الوضع الذي فيه الحنطة بغير نقل انتهى (قوله ثم قضى عليه بالبدل) ومع هذا لو قضى ابتداء نفذ فانه ماخوذ في المقام بيان الافضل وقيل في المسئلة روايتان (قوله برهن انه مات عند غاصبه) ولو اختلفا في القيمة وبرهنا فالبينة للمالك (قوله وهو فيما ينقل) وقال بعضهم يتحقق الغصب لكن لا يلزم الضمان واليه ذهب القدوري والهداية والوقاية والمختار هنا مذهب اكثر المشايخ (قوله لم يضمن خلافا لمحمد) وبقوله قالت الثلاثة وبه يفتى في الوقف وكره العيني وفي بعض الفتاوى عن شهادات محيط البرهاني الفتوى على قول محمد دفعا للحيلة وذكر ظهير الدين في فتاواه الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان وان الفتوى في غصب منافع الوقف بالضمان وفي فوائد المحيط اشترى دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف او كانت للصغير لزمه اجر المثل صيانة لمال الوقف والصغير وتمامه في الدرر كان ضامنا بالاتفاق هذا مخالف لما فهم من قوله متنا الاصح انه يضمن الخ وقد نقل عن غاية البيان عدم لزوم الضمان (قوله فلزم عليه ان السكنى) اجيب عنه تارة انه بيان لحكم المسئلتين على وجه الاجمال لان معناه ضمن ما نقص بفعله كما ضمن ما نقص بسكناه واخرى ان المراد

من الفعل في قوله ما نقص بفعله ما يعم الهدم والسكنى المخصوصة وقوله كسكناه واقع على التمثيل ببعض الجزئيات واخرى ان المراد العمل الموهن وحكم مسئلة الهدم يفهم على طريق دلالة النص (قوله وزرعه) قيل معنى نقصان الارض ينظر بكم تستأجر قبل استعمالها وبكم تستأجر بعد استعمالها فتفاوت ما بينهما وقيل بكم تشترى قبل الاستعمال وبكم بعده فتفاوت ما بينهما ورجح الثاني في التبيين (قوله حتى لا يسقط شئ) وان كان للمشترى الخيار بين الترك او القبول بكل الثمن (قوله بين اخذ القيمة) اى قيمة المغصوب في مكان الغصب يوم الخصومة (قوله وكان له) اى للغاصب ان يلتزم الضرر في ادائه القيمة المذكورة (قوله ويطالبه بالقيمة) اى كان للمالك المطالبة بالقيمة والانتظار الى الذهاب الى ذلك المكان فلا يخفى ما فيه من الخفاء من حيث العبارة (قوله فنقصه بالاستعمال) اورد ان الصواب الموافق لما في نحو الهداية والكافي فنقصه الاستعمال ولا يبعد ان يقال معناه فنقص الغاصب العبد بالاستعمال تأمل (قوله تصدق باجر اخذه) لكن في البزازية الغنى يتصدق بكل الغلة في الصحيح (قوله لاستفادتها ببدل خبيث) قيل الصواب الموافق للهداية والكافي بسبب خبيث اذ التصرف في مال الغير سبب لا بدل وقد قال في الكافي والحكم ثبت مضافا الى سبب فلا بد من ثبوت الخبث فيها بحكم ذلك السبب وسبيل مثلها التصدق انتهى او بالشراء بدرهم الوديعة اى من غصب الفا فاشترى امة فباعها بالفين ثم اشترى بالفين امة فباعها بثلثة آلاف فانه يتصدق بكل الربح وهو الفان كذا في الهداية (قوله يعنى ان المودع والغاصب) قال الزيلعي فان كان مما يتعين لا يحل له التناول منه قبل ضمان القيمة وبعده يحل الا فيما زاد على قدر القيمة وهو الربح المذكور هنا فانه لا يطيب قيل وليكن هذا على ذكر منك (قوله عند ابي حنيفة ومحمد) واما عند ابي يوسف لا يتصدق بشئ منه كما لو اختلف الجنس كما في الزيلعي فيستفيد الرقبة قيل هو تفريع على قوله لان العقد يتعلق به (قوله فظاهر هذه العبارة تدل) لا يخفى ان المذكور في العبارة هو الاشتراء ولاشارة ليس نفس الاشتراء ولا لازما له فبهذا علم انه ليس بصالح لكونه شرحا لما ذكره متنا عن قوله او بالشراء بدرهم الوديعة الخ الا ان يدعى ان كون الشراء بدرهم الوديعة مستلزم للاشارة لانه ما لم يشر اليه لم يكن الدرهم ذلك الدرهم شرعا وان كان ذلك واقعا لعدم تعينه بالتعيين لكن لا يناسب نسبة هذه الدلالة الى ظاهر العبارة اذ هذا الفهم ليس من حال ظاهر العبارة (قوله في الجامعين والمضاربة) قيل نقل عنه المراد بالمضاربة كتاب المضاربة من المبسوط (قوله لان الغاصب فضولى) وشان الفضولى ان لا يكون له شئ بعد اجازة المالك (قوله ففات اعظم منافعه) اشارة الى لزوم فوت اعظم لزوال الاسم وتمهيد لما سيذكره (قوله ولم يقل واعظم منافعه) قيل على هذا ينبغي ان لا يذكر ما قدمه ففات اعظم منافعه وان كان شرحا وانت تعلم مما ذكرنا آنفا ان ذكره لازم لكن قال في التنوير فزال اسمه واعظم منافعه وقال في شرحه الدر اى اكثر مقاصده احترازا عن دراهم فسبكها بلا ضرب فانه وان زال اسمه لكن يبقى اعظم منافعه ولذا لا ينقطع حق المالك عنه كما في المحيط وغيره فلم يكن زوال الاسم معنى عن اعظم منافعه كما ظنه ملا خسرو وغيره انتهى (قوله والبناء على ساجة) المفهوم من ظاهره اطلاق وليس كذلك بل هذا مختص بما اذا كان قيمة البناء اكثر من قيمة الساجة واما العكس فلم يزل حينئذ ملك مالكها كما سيأتي الاشارة اليه ووقع في الزيلعي وغيره وكذا الحكم فيما لو ابتلعت دجاجة لؤلؤة او ادخل البقر رأسه في قدر او اودع فصيلا

وكبر فى بيت المودع ولم يمكن اخراجه بلا هدم الجدار اوسقط ديناره فى محبرة غيره ولم يخرج الا بكسرها ونحو ذلك تضمن فى كل ذلك صاحب الاكثر قيمة الاقل والاصل ان الضرر الاشد يزال بالاخف كما فى هذه القاعدة من الاشباه ثم انه لوكان قيمة الساجة والبناء سواء فان اصطلحا على شئ جاز وان تنازعا يباع البناء عليهما ويقسم الثمن بينهما على قدر ما لهما شرنبلالية عن البزازية بقى لو اراد الغاصب نقض البناء ورد الساجة هل له ذلك ان قضى عليه بالقيمة لايحل وقبله قولان ليضيع المال بلافائدة وتمامه فى المجتبى كما فى الدر (قوله وان ضرب الحجرين) لايخفى مافيه نوع مخالفة لما ذكر من قوله ان قوله زال اسمه مغنى عنه كما اشير هنالك لان فيه زوال الاسم ولم يوجد اعظم منافعه ولذا لم يملكه الغاصب بالضمان (قوله ذبح شاة) ونحوها مما يؤكل (قوله طرحها عليه) وكذا الحكم لوقطع يدها اوقطع طرف دابة غيرمأكولة كذا نقل عن الملتقى لكن فى غيرالمأكولة اذا اختار ربها اخذها لايضمنه شيئا وعليه الفتوى كما فى المنح عن العمادية بخلاف طرف الدابة فان فيه الارش كما فى الدر (قوله وضمن نقصانها) هذا وان فى النسخ الذى عندنا بغير رسم المتن لكن الصواب كونه من المتن كما فى الهداية والتنوير (قوله كالحمل) فمع قوله والنسل نوع تكرار (قوله لوجود الاستهلاك) لعل الاولى لوجود الاهلاك (قوله وان كانت الدابة غيرمأكول اللحم) لايخفى مخالفته لما نقل عن الملتقى بل عن العمادية تأمل (قوله لماذكر) الظاهر انه اشارة الى قوله لانه اتلاف من وجه الخ لايخفى ما فى خفاء جريان ذلك العلة فى هذا الحكم فافهم (قوله ضمن ما نقص ان لم يجد د فيه صنعة) اذ يكون ربا كما فى الزيلعى والشرنبلالية (قوله بنى فى ارض غيره اوغرس) واما لو زرع فان بعد النبات فيؤمر الغاصب بقلع الزرع فان ابى فللمغصوب منه ان يفعله بنفسه وان اهمل حتى ادرك الزرع فهو للغاصب وللمالك تضمين نقصان الارض وهو معروف كما نقل عن فتاوى ابى الليث وان قبل النبات يخير بين ان يتركها حتى تنبت فيأمره بقلعه وبين ان يعطى مازاد والبذر فيقوم مبذورة ببذر غيره له حق القلع ويقوم غير مبذورة فيعطى فضل ما بينهما على ما نقل فى المنح عن المجتبى مصححا اياه وعن الثانى مثل بذره على ما نقله الدر عن الصيرفية بكونه مختارا ثم قال الدر فى محل آخر من كتاب الغصب ولو زرعها يعتبر العرف فان اقتسموا الغلة انصافا اوارباعا اعتبر والافالخارج للزارع وعليه اجر مثل الارض انتهى لعله نقصان ثم قال واما فى الوقف فيجب الحصة اوالاجر بكل حال فصوابه انتهى بقى انه لو زرع ارضه ثم زرع آخر فنبتا فالنابت للثانى عند ابى حنيفة رحمه الله وعليه للمالك قيمة بذره مبذورا فى ارض نفسه فان زرع صاحب الارض مرة اخرى ونبت البذر كلها فجميع النابت للمالك وعليه للغاصب مثل بذره مبذورا فى ارض غيره كما فى بعض الفتاوى عن فتاوى الفضيلى (قوله قيمة الساحة) بالحاء المهملة بخلاف ماسبق لانه بالجيم المعجمة (قوله وان سود ويروى انه كالحمرة) ويحمل على اختلاف عصر وزمان اذ الاعتبار للزيادة والنقصان لا للالوان

﴿فصل﴾

(قوله غيب ماغصب) الا ان يبرهن المالك نقل عن النهاية لايشترط فى دعوى المالك ذكر اوصاف المغصوب بخلاف سائر الدعاوى قيل وهو الاصح وعن الحلوانى ينبغى ان يحفظ هذه المسئلة لانه اقام بينة انه غصب ولم يعين جنسه وصفته وقيمته وانما كان اصح لاجل الضرورة فان الغاصب ممتنع عن احضار المغصوب عادة (قوله اوالمنع بعد الطلب) فلوطلب المتصلة لايضمن (قوله فان كان فى قيمة الولد وفاء) فلومات وبالولد وفاء كفى (قوله ففاتت) وفى ايراد

لفظ الفاء اشارة الى ان الموت يكون سبب الولادة ولهذا قيد فى بعض الكتب بكون الموت فى نفاسها (قوله ضمن قيمتها) اى يوم علقت وهو الاصح وقيل يوم الغصب وعندهما لايضمن كالحرة بل عليه نقض الحبل كما فى الشرنبلالية عن المواهب (قوله بعد الرد) الظاهر انه ظرف لفعلى القتل والدفع (قوله فانها ترجع بقيمتها على الغاصب) المراد من هذه القيمة هى القيمة يوم الغصب والمراد من القيمة فيما نحن فيه يوم العلوق فافترقا فقياس احدهما على الاخر خفى الصحة (قوله ليبقى عند فساد الرد) اى حتى يبقى ضمان الغصب بعد فساد الرد ولوردها محمومة فماتت لايضمن وكذا لوزنت عنده فردها فجلدت فماتت به كما فى الملتقى (قوله لاتضمن بالغصب) اى بالغصب المجرد عن الاعمال وقوله والاتلاف بمعنى استيفاء المنفعة كما يظهر شرحا فهذا معنى ماعبر بعضهم منافع الغصب استوفاها اوعطلها لاتضمن (قوله وقفا) اى للسكنى اوللاستغلال اومال اليتيم وكذا المعد للاستغلال بان بناه لذلك اواشتراه لذلك قيل اواجره ثلاث سنين على الولاء ويشترط علم المستعمل بكونه معدا وان لايكون المستعمل مشهورا بالغصب ولو اختلفا فى العلم فالقول له بيمينه لانه منكر والاخرمدع ويموت رب الدار وبيعه يبطل الاعداد ولكن اذا سكن بتأويل ملك كبيت سكنه احد الشركاء فى الملك ولو ليتيم بخلاف الوقف اوبتأويل عقد كبيت الرهن والتفصيل فى الاشباه والدر (قوله واتلفهما آخر) سواء كان مسلما اوذميا (قوله بخلاف مال الذمى) ان لم يكن المتلف غير الامام اومأموره يرى ذلك عقوبة فلا يضمن ولا الرق خلافا لمحمد والضمان فى ميتة ودم اصلا (قوله لو اتلفهما ضمن لا لوتلفا) وفى شرح الوهبانية يضمن قيمته مدبوغا ورد مازاد الدبغ وللغاصب حبسه حتى يأخذ حقه (قوله ولو اتلفه لايضمن) كما لوتلف ولاضمان باتلاف الميتة ولو لذمى ولا باتلاف متروك التسمية عمدا ولولمن يبيحه (قوله بكسر معزف) بكسر الميم آلة اللهو قال ابن الكمال ولو لكافر (قوله يضمن الخشب المنحوت) وعن ابى حنيفة قيمته خشبا مخلعا يعنى قيمته لما يصلح لغيراللهو كدعاء الملح وقال قاضيخان فيضمن قيمته قصعة بوضع الثريد فى الدف واما طبل الغزاة والصيادين والدف الذى يباح ضربه فى العرس وطبل الحاج ودف للصبية تلعب به فى البيت فضمون اتفاقا كما يأتى (قوله وقد مر معناهما) ما مر هو معنى السكر بانه النى من ماء رطب فقط واما معنى المنصف فلم يمر لكن نقل عن الكافى السكر النى من ماء الرطب اذا اشتد والمنصف ماذهب نصفه بالطبخ (قوله النطوح) يقال كبش نطوح اى ضارب بالقرن (قوله حل قيد العبد) هذا ان اكتفى بماذكر وان زاد فى الطير كش كش وفى الدواب هش هش وفى الحمامة هرهر يضمن اتفاقا ولوشق الزق فسال اوقطع الحبل فسقط وتلف ضمن اجماعا (قوله لوسعى بغيرحق) ولومات الساعى فللمسعى به ان يأخذ الخسران من تركته فى الصحيح ولومات المشكو عليه بسقوطه من سطح لخوفه غرم الساعى ديته وكذا لو اخرج سنه فانه يضمن ارشه كذا فى البحر والمنح وفى البزازى ولودل ظالما على رجل حتى اخذ ماله ضمن الدال على قول محمد والفتوى على هذه الرواية ثم فى المنح هل يعزر الساعى مع تغريمه للمسعى به لم اقف بخصوصه لكن ينبغى ان لايتوقف فى تعزيره لارتكابه معصية لاحد فيها كما افاده بعض المحققين ونقل الغير عن الخيرية بلزوم التعزير البليغ لارتكابه معصية هى اذية المسلم وفى البزازية كان السيد الامام ابوشجاع يقول يثاب قاتل الاعونة (قوله امر عبدغيره) اعلم ان الامر لاضمان عليه بالامر الا فى ستة اذا امره بحفر باب فى حائط الغير غرم الحافر ورجع على الامر كما فى الاشباه

(قوله استعمل عبد الغير نفسه) اى لحاجة نفسه كما سيفهم (قوله وقال العبد انى حر) عن العمادية جاء رجل الى آخر وقال انى حر فاستعملنى فى عمل فاستعمله فهلك ثم ظهر انه عبد ضمنه علم او لم يعلم (قوله لتأكل انت) فلو قال لتأكل انت وانا ضامن قيمة كله لانه استعمله كله لنفسه كما فى الدر (قوله غلام جاء الى فصاد وقال فصدنى ففصده متعارفا اولا فمات من ذلك ضمن قيمة العبد عاقلة الفصاد وكذا الصبى يجب ديته على عاقلة الفصاد كذا فى الدر عن العمادية غصب عبدا ومعه مال المولى صار غاصبا للمال ايضا فيضمن ثيابه ايضا بخلاف الحر

كتاب الاكراه

(قوله فلا يصح ماقال فى الهداية) اقول مراده فيفوت رضاه فقط وقد اشار اليه العلامة ابن الكمال فى الايضاح بقوله فيفوت رضاه ولا يفسد اختياره وقال فى حاشيته تصريحا لرد الشارح هذا ظاهر بقرينة المقابلة فمن وهم انه جعل قسم الشئ قسيما له فقد وهم انتهى والمراد من الشئ عدم الرضاء ومن قسيمه فساد الاختيار (قوله والعجب ان صدر الشريعة) لا يخفى ان ماذكره فى احد كتابه يكون قرينة للاراده فيما وقع فى كتابه الاخر وقد قرر فى محله ان المطلق يحمل على المقيد فى مثل ماذكر هنا على ان قول صدر الشريعة ففوت الرضا الخ يفسر مراده على ما ارتضاه صاحب الدرفقضية التعجب يمكن ان ينعكس عليه كقضية انبات الشجرة عن الثمرة (قوله متفاوت بحسب الاشخاص) فان الاشراف يغمون بكلام خشن والارذال ربما لا يغمون الا بالضرب المبرح كما فى الايضاح (قوله فبالاول رخص) فلو اكره على اكل ميتة مثلا بغير الملجئ لا يحل اذ لا ضرورة فى اكراه غير ملجئ لكن لا يحد للشرب للشبهة (قوله رخص) اى حل وقيل بل فرض (قوله اثم فى هذه الصورة) الا اذا اراد به مغايظة الكفار فلا بأس به وكذا لو لم يعلم اباحته بالاكراه لا يأثم لخفائه فيعزر بالجهل كالجهل بالخطاب فى اول الاسلام وفى دار الحرب (قوله كلمة كفر) او بسب النبى صلى الله تعالى عليه وسلم كما فى القدورى (قوله وقلبه مطمئن بالايمان) فلا يكفر لكن بانت امرأته قضاء لا ديانة (قوله اى صار مأجورا) لتركه الاجراء المحرم ومثله سائر حقوق الله تعالى كافساد صوم وصلوة وقتل صيد حرم اوفى احرام وكل ماثبت فرضيته بالكتاب كذا فى الدر عن الاختيار (قوله ورخص ايضا) قال ابن الملك ويوجر ان صبر (قوله مال مسلم) وكذا مال ذمى فالتخصيص ليس بحسن (قوله الا ان يعلم انه لو لم يقتله) فى الحصر نظر لانه يجوز قتله عند اخذ ماله سرقة او غصبا ان لم يندفع بغير هذا الطريق وباتيانه حليلته والذمى كالمسلم وقد مر (قوله الحامل هو المكره) بالكسر (قوله ولا يرخص) بالاول هذا مما يحتاج اليه لا نفهامه لكون سوق الكلام فيه (قوله زنا الرجل) قيد بالرجل اذفى زنا المرأة يرخص لها الزنا فيه قيل فيه اشارة الى انها لا تأثم كما فى الكافى (قوله لكن لا يحد استحسانا) بل يغرم المهر ولو طايعة (قوله اى لم يسقط الحد فى زناه) اورد ان هذا مخالف لما رأينا من الكتب الا الخانية على طريق المفهوم فلينظر قال فى الدر ظاهر تعليلهم ان حكم اللواطة كحكم المرأة لعدم الولد فيرخص بالملجئ الا ان يفرق بكونها اشد حرمة لانها لا تبيح بطريق ما ولكون قبحها عقليا ولذا لا تكون فى الجنة على الصحيح (قوله كما فى سائر البيوع الفاسدة) لكن يصح هذا باجازة المالك بخلاف سائر البيوع الفاسدة (قوله والرضاء شرط صحة هذه العقود) ولهذا اذا وهبت مهرها ليلة الزفاف بالحاح جماعة اجتمعوا عليها خوفا من الناس وحياء لا يصح كما نقل عن قاضيخان (قوله واقراره) وما فى البزازية والاشباه عن الظهيرية ان اقرار السارق مكرها صحيح على ما افتى به بعض المتأخرين فقال فى بعض الفتاوى عن سرقة جامع الرموز انه لا يفتى به لانه خلاف الشرع لكن فى التنوير

اكره القاضى رجلا ليقر بسرقة اوقتل رجل بعمد اوليقر بقطع رجل رجل بعمد فاقر بذلك فقطعت يده اوقتل ان كان المقر موصوفا بالصلاح اختص من القاضى وان كان متهما بالسرقة معروفا بها او بالقتل لا يقتص من القاضى استحسانا ونقل المسئلة فى الدر عن الخانية (قوله بناء على اصلنا) هذا اذا كان المكره حاضرا وقت التسليم والا فالاكراه على الهبة لا يكون اكراها على التسليم قياسا واستحسانا ذكره الشرنبلالى عن البزازية (قوله فان ضمن الحامل) فلو كان الضامن المشترى لا يرجع على الحامل (قوله نفذ كل شراء) اى جاز على ماحققه ابن الكمال ولا ينفذ كل ماكان قبله فيرجع المشترى الضامن بالثمن على بايعه (قوله فيعود الكل جائزا) ويأخذ الثمن من المشترى الاول لزوال المانع بالاجازة هذا بخلاف الفضولى فانه اذا اجاز واحدا من البيوع يجوز ما اجازه بعينه (قوله كنكاحه) ولو بغير ملجئ واما حكم المهر فمذكور فى الشرنبلالية (قوله واعتاقه) لو بالقول لا بالفعل كشراء قريبه كما فى الايضاح (قوله فيضاف تقريره الى الحامل) اعترض عليه صدر الشريعة بان المهر يجب بالعقد والطلاق شرط والحكم لا يضاف اليه وايضا سقوطه بالفرقة مجرد وهم فلا اعتبار له اجاب عنه ابن الكمال اما عن الاول فمنشاؤه عدم التأمل فى وجه التضمين واما الثانى فان كونه وهما ليس بشئ لانه قد يقع وقد اعتبره الشرع وبين حكمه فالقول بانه مجرد وهم من سوء الفهم وقوله فلا اعتبار له جرأة خارجة عن الادب وايضا اجاب عنه بعض المحشين الشرط اذا كان بمعنى العلة يضاف اليه الحكم كحفر البئر وشق الزق فكذلك الطلاق فقوله المهر قبل الدخول فى شرف السقوط للفرق بين الطلاق قبل الدخول وبين الطلاق بعده لا لايجاب الحكم حتى يتوجه عليه ان هذا مجرد وهم فتدبر انتهى ملخصا (قوله ورجع انفاعل) والولاء للفاعل (قوله ونذره) وكذا كل ما يتقرب به الى الله تعالى كالصدقة والحج والغزو والهدى سواء بملجئ اولا (قوله اى لم يقل مع مالك) والحيلة فيه ان يقول من اين اعطى ولا حال لى فاذا قال الظالم بع كذا فقد صار مكرها فيه كما فى البزازية ثم فيه اشارة الى ان الامر من السلطان اكراه وان لم يتوعده واما امر الغير فلا الا ان يعلم بدلالة الحال انه لو لم يمتثل امره يقتله او يقطع يده او يضربه ضربا يخاف على نفسه وتلف عضوه كما فى الاشباه وفى الدر وبه يفتى وفى البزازية الزوج سلطان زوجته فيتحقق منه الاكراه (قوله خوفها الزوج بالضرب) حتى وهبت مهرها لم تصح الهبة ان قدر على الضرب فى الدر وعن مجمع الفتاوى منع امرأته المريضة على المسير الى ابويها الا ان تهب المهر فوهبت بعض المهر فالهبة باطلة فلو زوج بنته البكر من رجل فلما ارادت الزفاف منعها الاب الا ان يشهد عليها انها استوفت منه ميراث امها فاقرت ثم اذن لها بالزفاف فلا يصح اقرارها لكونها فى معنى المكرهة وبه افتى ابو السعود مفتى الروم

كتاب الحجر

(قوله منع نفاذ التصرف القولى) يرد عليه بحسب تقييده بالنفاذ ان نحو حجر المفتى الماجن بمجرد منع التصرف اذ يأتى ان تصرفهم نافذ وحجرهم بمعنى المنع عن التصرف الحسى وحجر الصبى والمجنون فيما يكون ضررا محضا حجر عن اصل التصرف القولى كما يكون الحجر فى الدائر بين النفع والضر حجرا عن وصف النفاذ ويرد عليه بحسب تقييده بالقولى خروج منع الرقيق عن نفاذ تصرفه الفعلى فى الحال عن الحد والجواب انه ليس بحجر فى الحقيقة مردود بان هذا من تحقق معنى الحجر ولذلك كله قال بعض المحققين الحجر اما تام وهو المنع عن اصل التصرف ومتوسط

وهو المنع عن وصفه وهو النفاذ وضعيف وهو المنع عن وصف وصفه وهو كون النفاذ حالا وغير التعريف الى قوله هو منع عن التصرف او وصفه وخطأ من قصر على المنع عن التصرف ومن قصر على المنع عن نفاذ التصرف (قوله فان وجدت فى بعض الاوقات كان ناقص العقل) هذا مخالف ونقل عن الكفاية من ان الذى يفيق ويجن فحكمه كمن هو عاقل (قوله واما المعتوه فحكمه كالصبى) العاقل فى تصرفاته وفى رفع التكليف عنه (قوله ومجنون مغلوب) اى صار مغلوبا بالجنون حيث لا يفيق اى لا يزول عنه ما به من الجنون قويا كان او ضعيفا احترز به عن الذى يجن ويفيق لانه كالنوم نص عليه ابو الحسن الكرخى كذا فى الايضاح فافهم من قوله مغلوب مناف لمنطوق قوله كان ناقص العقل الخ كما عرفت (قوله آنفا ولذا لا يتوقفان ولا ينفذان) اى طلاق الصبى وطلاق المجنون فالاولى افراد الضميرين واما على ما وقع العبارة فى الهداية فالضميران للطلاق والعتاق ولا يخفى عدم صحته هنا (قوله وقبل الشارع شهادة بعض) قيل والاقرار شهادة المقر على نفسه معنى لعل المراد من قبول البعض هو ما يتعلق بالديانات الذى يقبل فيه قولهما وليس فيه ابطال ملك المولى يرد عليه انها عند الطلاق تأخذ مهرها من رقبته معجلا الا ان يقال انه رضى به عند الاذن بالنكاح (قوله لانه مبنى على اصل الحرية) لا يخفى ان المطلوب تعجيل الحد والقود واللازم من الدليل هو الثانى فقط والمقايسة لا يجرى فى العقوبات الا ان يحمل على الدلالة او يفرق بين القياس فى تخريج المسئلة وفى تفهيمها او يقال المراد بالحد ما هو من قبيل الدم (قوله خير وليه فان لم يفعله فباطل كما فى الدر عن النهاية (قوله بخلاف الاتهاب) اورد ان الاتهاب وكذا الطلاق والعتاق ليس بعقد واجيب الاتهاب قبول الهبة وهو بعقد والطلاق والعتاق قد يحتاجان الى العقد اذا كانا على مال لكن يرد عليه ان الاتهاب قد يحتاج الى الاذن ككون الهبة مما لا منفعة له ويحتاج الى النفقة (قوله ان اتلفوا شيئا) اى متقوما من مال او نفس (قوله على تبذير المال ولو فى الخير) كان صرفه الى نحو بناء مسجد عندهما وتمامه فى فوائد شتى من الاشباه (قوله يعلم الناس الحيل) اى الباطلة كتعليم الردة لتبين من زوجها او تسقط عنها الزكوة وايضا لا يبالى الحلال من الحرام وفى الشرنبلالية عن الخانية او يفتى عن جهل (قوله فان دابته اذا ماتت فى الطريق) لا يخفى فى عدم انتظامه مع قوله هو الذى يكارى الخ الا ان يقال فيه اشارة الى تفسيره به (قوله وبعده يسلم ماله اليه) اى وجوبا حتى لو منعه منه بعد طلبه ضمن وقبل طلبه لا ضمان كما فى المجتبى وغيره (قوله ولو بلا رشد) والرشد ما هو المذكور فى قوله تعالى فان آنستم منهم رشدا وهو كونه مصلحا فى ماله فقط ولو فاسقا قاله ابن عباس كذا قالوا (قوله لا عرضه وعقاره) خلافا لهما قال فى التنوير وبه يفتى وفى الدر كذا فى الاختيار وصححه فى تصحيح القدورى ويبيعه كل ما لا يحتاجه فى الحال ولو اقر بمال لزمه بعد الديون ما لم يكن ثابتا ببينة او علم قاض فاطلقه الثانى واجاز ما صنع المحجور قال فى الدر كذا فى الخانية وهو ساقط من الدرر والمنح انتهى فعلم انه قيد لا بد منه

فصل

(قوله فالاصل ان البلوغ يكون بالانزال) ولهذا اكتفى به بعضهم واما عدم ذكره فى الصبية صريحا لانه قلما يعلم منها واما تأخيره فى الذكر مع ان المناسب على هذا تقديمه فلان تعلق العلم بحسب فهمنا يكون بالاحتلام والاحبال ادل واكثر (قوله فحتى) اى لا يحكم لو فصل الفاء وقال فلا يحكم بالبلوغ حتى يتم لكان احسن وقد مر امثاله كذا قيل (قوله به يفتى) قيل عن صدر الاسلام يجب الافتاء فى زماننا على قولهما لقصر اعمار اهل زماننا (قوله كانا كالبالغ) لكن ينبغى ان يقيد بقوله ان لم يكذبهما الظاهر قال فى الدر على تقييد التنوير كذا قيده

فى العمادية وغيرها فبعد ثنتى عشر سنة يشترط شرط اخر لصحة اقراره بالبلوغ وهو ان يكون بحال تحتلم مثله والا لا يقبل قوله شرح مجمع ووهبانية (قوله حكما) اقول فلا يقبل جحوده البلوغ بعد اقراره مع احتمال حاله فلا يتضمن قسمته ولا بيعه وفى الشرنبلالية يقبل قول المراهقين قد بلغنا مع تفسير كل بماذا بلغ بلا يمين

كتاب المأذون

(قوله مطلقا) اى لا يتوقف ولا يتخصص (قوله واسقاط الحق) المسقط هو المولى لو المأذون رقيقا والولى لو صبيا وعند زفر والشافعى هو توكيل وانابة كذا فى الايضاح (قوله والوكيل يطلبه من الموكل) اى تصرف العبد ليس بطريق الوكالة كما هو قول الشافعى بل بطريق الاصالة فاذكره الشارح ثمرة الخلاف (قوله ويتصرف العبد لنفسه) ولا يلزم منه ان يكون ما تصرف فيه ملكا له (قوله بخلاف ما اذا اذن) والحاصل ان الاذن بالتصرف النوعى اذن بالتجارة وبالشخصى كطعام الاكل ودابة الركوب وعبد الاستخدام (قوله ملك الاجنبى) سوى بينهما الزيلعى وغيره وجزم بالتسوية ابن الكمال والملتقى ورجحه فى الشرنبلالية بان ما فى المتون والشروح اولى مما فى كتب الفتاوى قال فى الدر فليحفظ وقد اول بعضهم عبارة الخانية على وجه يوافق على ما ذكر (قوله ولا يكون اذنا له) فى بيع ذلك الشئ فلا ينفذ على المولى بيع ذلك المتاع لانه يلزم ان يصير مأذونا قبل ان يصير مأذونا وهو باطل وفى القهستانى قيده بالبيع دون الشراء من مال مولاه اى فيصح فيه ايضا قال فى الدر فيفتقر الى الفرق كذا فى الدر (قوله فلو اذن العبد مطلقا) اورد ان هذا الاطلاق قد فهم من قوله ولا يتوقف ولا يتخصص بطريق الاولوية بمعنى دلالة ففيه تكرار ورفع بان ذكره هناك لثمرة الخلاف دون بيان الحكم لا يخفى ان هذا اءا يتصور عند ذكر الخلاف وذا منتف هنا ولو شرحا فالاولى ان يقال ذكره هناك لرد الشافعى اذ عنده انه لو قيد لا يعم تأمل ولو فسر قوله مطلقا بقوله سواء كان بقيد او بلا قيد لم يتوجه السؤال ولم يحتج الى الجواب والقول ان مراده من قوله فى تفسيره بان يقول الخ اى مثلا او مراده من التجارة فى قوله فى التجارة متناول لما يكون بقيد وبلا قيد اى فى هذه التجارة او المطلق وان امكن فى ذاته لكنه بعيد ولا يبعد ان يقال الاطلاق هنا اعم مما يكون ابتداء كما هو الظاهر من تفسير الشارح او انتهاء كما فى تخصيصه بنوع او غايته العموم كما اشار اليه آنفا وهذا فى غاية فى الحسن فى ذاته ودافعه لما يتوهم انه يفهم منه بطريق مفهوم المخالف المعتبر فى الروايات ان الحكم منتف عند عدم الاذن مطلقا والامر ليس كذلك اذ هذا الحكم جار فى المطلق والمقيد نعم تفسير الشارح لا يلايمه (قوله يأخذها قبالة) اى بالقبالة بفتح القاف بمعنى الحجة والمراد استقلال فى التصرف على ما قيل (قوله ويشارك عنانا) اى لا مفاوضة (قوله ويقر بدين لغير زوج) ولو اقر بغبن لهؤلاء صح ان لم يكن مديونا كما نقل عن الوهبانية (قوله ويهدى طعاما يسيرا) اى بما لا يعد سرفا ويفاد انه لا يهدى من غير المأكول اصلا كما صرح به فى الايضاح ويفاد ايضا ان المحجور لا يهدى شيئا وعن الثانى اذا وقع للمحجور قوت يومه فدعا بعض رفقائه للاكل معه فلا بأس بخلاف ما لو دفع اليه قوت شهر (قوله ويضيف من يطعمه) اى يتخذ ضيافة يسيرة بقدر ماله (قوله ولا يبرأ) الصواب ولا يبرئ (قوله وغرم وديعة وغصب) هذه امثلة الثانى كما ان ما قبلها امثلة الاول (قوله يباع فيه) اى يبيعه القاضى وفيه بحث مذكور فى الشرنبلالية (قوله اشارة الى ان البيع) فسر ذلك ببيع العبد نفسه لكن هذا مع كونه مستبعدا فى نفسه مخالف لما فسر آنفا من بيع القاضى وهو مأخوذ من النهاية (قوله ويتعلق بكسبه)

اى يتعلق الدين بكسبه (قوله وان لم يحضر) اى مولاه لكن يشترط حضور العبد لانه الخصم فى كسبه (قوله لا بما اخذه مولاه) وكذا كسبه الحاصل قبل الاذن مطلقا فلو اكتسب المحجور شيئا واودعه عند آخر وهلك فى يد المودع للمولى تضمينه لانه كمودع الغاصب نقله الدر عن شيخه (قوله ان علم به اكثر اهل سوقه) هذا فى الحجر القصدى واما فى الضمنى فلا كما نقل عن النهاية (قوله وجنونه مطبقا ولحوقه) وكذا بجنون المأذون ولحوقه وان لم يعلم احد به لانه موت حكما (قوله فلم يعتق عبد كسبه) يعنى اذا اعتق المولى عبد عبده المأذون لا يصح (قوله وعليه قيمته موسرا) ولو معسرا فلهم ان يضمنوا العبد المعتق ثم يرجع على المولى كما فى الايضاح (قوله والمحيط به الدين مشغول بها) ولهذا اشترى ذا رحم محرم من المولى لم يعتق وايضا لو اتلف ما فى يده من الرقيق ضمن (قوله ولا يبيع منه بنقصان) ولو بغبن يسير كما عن بعض شروح الهداية (قوله لانه متهم فى حقه) اى فى حق المولى لانه يميل الى مولاه تحاشيا عن غرمائه (قوله مديونا محيطا اولا) كما صرح به صدر الشريعة ومشى عليه ابن الكمال وما فى الزيلعى من التقييد بكون العبد مستغرقا بالدين قيد اتفاقى او دال على المقصود عبارة ودلالة لا عبارة فقط (قوله بيع عبد مأذون له) اى باعه سيده وقيد بعضهم بقوله اى بيع باقل من الديون (قوله وغيبة المشترى) لعل الصواب هذا لكن وقع ما عندنا من النسخ بل فى نسخ صدر الشريعة والاصلاح والمنح والدر وفى بعضها عينه من التعيين وفى بعضها عيبه من التعييب فالظاهر كلها من سهو الناسخ كما يدل عليه صريحا السياق ثم انه انما قيد به لان الغرماء اذا قدروا على العبد كان لهم فسخ البيع الا ان يقضى المولى ديونهم لاحقهم تعلق برقبته (قوله او البايع) وهو المولى كما عرفت آنفا (قوله ان رد على مولاه بعيب) ظاهره الاطلاق لكن ينبغى ان يقيد بما قبل القبض او بعده بقضاء فلو رد بعد القبض لا بقضاء لا سبيل لهم على العبد ولا للمولى على القيمة لان الرد بالتراضى اقالة وهى بيع فى حق غيرها كذا فى الزيلعى ومشى عليه فى الدر لكن يرد عليه ان التعييب من المشترى كيف يتصور بلا قبض (قوله وايهما اختار) ضمير التثنية راجع الى البايع والمشترى وضمير اختار الى الغريم (قوله ان باعه معلما) يعنى مقرا به لا منكرا فائدة التقييد تظهر فى المسئلة القابلة ولا يخاصم الغريم مشتريا ينكر دينه فانه دل بمفهومه على انه يخاصم مقرا فلا بد فى المسئلة من فرض العلم حتى يتيسر تصوير الانكار مرة والاقرار اخرى وايضا فائدته سقوط خيار المشترى وقال صدر الشريعة وانما قال معلما بدينه لان البايع اذا اعلم المشترى كون العبد مديونا والمشترى رضى بذلك يوهم ان ينفذ البيع برضاء البايع والمشترى فنقول انه مع هذا يكون للغرماء ولاية رد المبيع اذا لم يصل الثمن اليهم انتهى (قوله فللغريم رد بيعه) قال صاحب المنح هذا اذا كان الدين حالا وكان البيع بلا طلب الغرماء والثمن لا يفى بدينهم والا فالبيع نافذ لزوال المانع (قوله ولا محاباة) هذا مستدرك بل موهم شرطية المحاباة هنا وليس كذلك نعم ان محله مناسب للمسئلة الاولى كما فهم عن كتب القوم (قوله اذا انكر المشترى الدين) فلو اقر فخصم وكذا الحكم فيما لو كان الغائب المشترى (قوله لان امور المسلمين) ومفاده تقييد المسئلة بالمسلم كما صرح ابن الكمال ونقله الدر (قوله لان الصبى العاقل) وكذا المعتوه وجه اكتفائه به لكونه متبوعا للمعتوه كما قال آنفا وحكمه حكم الصبا مع العقل (قوله الولى الاب) اى ولى الصبى والمعتوه (قوله ثم وصيه ثم القاضى) ذكر فى الزيلعى بعد وصى الجد ثم الوالى ثم القاضى مقدما على القاضى ويمكن ان يقال ان ولاية القاضى مستفادة من طرف الوالى

فكأنهما يتقاربان تأمل واورد عليه بما فى الخلاصة من ان القاضى اذا اذن للصغير وابى ابوه يصير مأذونا فانه يستلزم تقدمه على الاب ودفع ان ما فى الخلاصة اذا كان فى الاب تعنت وقصور (قوله بما معهما من الكسب) اى من مال التجارة (قوله يعنى ماورثاه) يعنى ليس هو مال ابى بل افلان (قوله صح) فى ظاهر الرواية يخدشه ان تصرفهما فيما هو ضرر محض ليس بصحيح قطعا كما مر فلا يفيده انضمام رأى المولى كما سيذكره

كتاب الوكالة

(قوله وجه المناسبة) اعتذار لتغيير ترتيب القوم كما فى نظائره (قوله التوكيل لغة) الاولى ان يكتفى به ولم يتعرض لكونه بمعنى الحفظ (قوله لم يقل اهل التصرف) مبناه المعاد المنكر غير الاول كما ان المعاد المعرف عين الاول (قوله ويعرف الغبن) اورد ان معرفة فرق الغبنين محتاج الى الفقه ورد ان ذلك ان اريد به تفصيل المفهوم الشرعى وليس كذلك بل تمييز احدهما عن الاخر ويقدر عليه عوام التجار بلا فقه (قوله والحر البالغ) فيه استدراك للاغناء عنه بقوله فصح توكيل المسلم عنه كما قيل لكن فيه خفاء لا يخفى (قوله بكل ما يعقده بنفسه) يرد عليه بما مر آنفا من توكيل المسلم الكافر وكذا العكس وبالتوكيل بالاستقراض لانه يجوز مباشرته بنفسه ولا يجوز له التوكيل فيه حتى انه يقع الغرض للوكيل ولهذه المسئلة مباحث مذكورة فى الحاشية الوانية ثم اورد عليه بان الصواب ان لا يذكر قوله والتوكيل ويكتفى بتعلق الجار الى قوله فصح لا يخفى ان مثل هذا القدر من الزيادة مستفيض فى العبارة على انه لو اكتفى لتوهم تعلقه اى الجار على التوكيل ونحوه (قوله حتى صرح به ايضا) اى صرح بان يوكل غيره (قوله فبالخصومة) الظاهر ان باداة التفريع نحو فصح بالخصومة (قوله مريض بحيث لا يمكنه الحضور الى مجلس الحكم بقدميه كما فى الايضاح لكن قيل الاصح لو امكن الحضور بالركوب او الحمل لا يلزمه التوكيل (قوله او مريد للسفر) قال ابن الكمال يكفى قوله انا اريد السفر لعل ما ذكر هنا قيد له وقال بعضهم يحلفه القاضى (قوله او مخدرة) الحصر ممنوع بما فى الزيلعى من زيادة قوله او حائضا او نفساء والحاكم بالمسجد والخصم لا يرضى بالتأخير كما فى البحر وبما فى البزازية او محبوسا من غير حاكم الخصومة وبما نقل عن الخانية او لا يحسن الدعوى ثم انه ليس من الاعذار كون الموكل شريفا خاصم من دونه بل الشريف وغيره سواء كما فى البحر وله الرجوع عن الرضا قبل سماع الدعوى لا بعده (قوله لما فيه من نوع شبهة) كشبهة العفو والتصديق فى القذف وشبهة دعوى المال لا السرقة كما فى صدر الشريعة (قوله جائز امره) وفى قاضيخان جائز امرك وهو الظاهر (قوله حتى الطلاق والعتاق) نقل عن الخانية ووقع فى قاضيخان ان هذا مفيد بما اذا دل دليل عليه كسابقة الكلام على ما اخذه ابو الليث وروى عن الامام كذلك بلا تقييد بدلالة الدليل قيل وعليه الفتوى ويؤيده ما فى الاشباه الوكالة ان كانت عامة ملك كل شئ الا الطلاق والعتاق والوقف لكن قول الدرر حتى يتبين خلافه يقرب الى ما اخذه ابو الليث (قوله تتعلق به) اى بالوكيل اى ما دام حيا ولو غائبا ابن ملك كما فى الدر ثم انه يفهم من العبارة انه لو لم يضف الوكيل الى نفسه بل الى الموكل تتعلق الحقوق بالموكل قال فى شرح المجمع وهذه امر متفق عليه (قوله لان المشترى اجنبى) كما فى عامة النسخ الصواب لان الموكل كما فى نادر النسخ لعل كون الموكل اجنبيا عند عدم اضافة العقد اليه ثم انه لو شرط عدم تعلق الحقوق الى الوكيل فلغو كما فى التنوير (قوله والملك يثبت للموكل ابتداء) استشكل ان بين ثبوت الملك له ابتداء وبين خلافته تنافيا واجيب ان معنى الخلافة كونه حاصلا بواسطة

تصرف الوكيل لايخفى ان قوله وحاصله ان الوكيل الى آخره سوق لاثبات الفرق وماذكره ليس بخارج عنه (قوله وحقوق عقد يضيفه الى الموكل) يعنى يجب اضافته الى نفسه فانه لواضافه لنفسه لايصح كما فى الايضاح (قوله وصح عن انكار) قيده به لانه لوعن اقرار يصح اضافته الى كل منهما (قوله واقراض) وكذا شركة ومضاربة (قوله ويضمحل به ماقال صدر الشريعة) اقول مراد صدر الشريعة ان المفهوم من كلام القوم ان كل عقد يلزم اضافته الى الموكل فحقوقه متعلقة به فهذا الدليل جار فى الصلح عن اقرار مع تخلف الحكم اذ حقوقه راجعة الى الوكيل مع لزوم اضافته الى الموكل فلا يكون ماذكر الشارح سببا لاضمحلال قول صدر الشريعة بل عين ماذكره فى الفرق (قوله ان اراد بقوله يتم الصلح) ترديد قبيح اذ اعتبار الاضافة الى الموكل صريح فى صورتى الصلح فى كلام صدر الشريعة (قوله لانه عين محل النزاع) قد عرفت آنفا ان محل النزاع ان الصلح عن اقرار مما يضيف الى الموكل مع عدم رجوع حقوقه بل الى الوكيل (قوله كان اعترافا لصحة كلام القوم) قد عرفت مما ذكرنا ايضا عدم لزوم الاعتراف اذ لامساس له لمحل النزاع هذا لكن اشار الى الجواب عن هذا الاشكال صاحب الايضاح بمنع لزوم الاضافة الى الموكل فى صورة الاقرار بل الموجود هناك مجرد صحة الاضافة الى الموكل لا اللزوم اذ يصح اضافته الى الوكيل ايضا كما اشرنا اليه سابقا فحاصله ان قوله لافرق فيه بين ان يكون الى آخره ان اريد بالاضافة فى صورة الاقرار اللزوم فلانسلم ذلك اذ يصح بالاضافة الى الوكيل ايضا وان اريد الصحة فلانسلم عدم الفرق اذ الاضافة فى احديهما لازمة وفى الاخرى صحيحة ليست بلازمة (قوله والقول) مجرور معطوف على مجرور اللام

باب الوكالة بالبيع والشراء

(قوله قال فى الهداية) الظاهر فائدة النقل بيان الوكالة العامة ويمكن ان يكون ايضا توطئة للمسائل الآتية (قوله ليمكنه الايتمار) اى قبول الامر وامتثاله الجار متعلق بيصير كما ان الجار فى ليصير متعلق بلابد (قوله صحت) جواب ان عممت (قوله فان بين النوع) مبنى للمفعول (قوله اوثمن عين) نوعا جملة عين صفة لثمن (قوله يقع على البر ودقيقه) قال فى الايضاح قال بعض مشايخ ماوراء النهر الطعام فى عرفنا ينصرف الى المهيا للاكل كاللحم المطبوخ والمشوى ونحوه وقال صدر الشهيد وعليه الفتوى وقيل ايضا كذا فى الكفاية عن الذخيرة ومن هذا فهم عن كلام بعضهم كون العرف مدارا فى هذا الامر مطلقا ونقل عن العينى وبه يفتى اعتبارا للعرف كما فى اليمين (قوله يعنى دفع الى آخر دراهم) قيده به لما فى الزيلعى واذا لم يدفع اليه دراهم وقال اشترلى طعاما لم يجر على الامر (قوله يعنى وكل بان يشترى بالالف) اى الالف المعهود الذى هو الدين فى هذا التفسير اشارة الى ان الاطلاق بعدم تعيين المبيع والتقييد بتعيينه خلافا لمن وهم ان الاطلاق عدم تعيين الثمن هو الدين والتقييد تعيينه (قوله فصار الاطلاق) صورة الاطلاق بان قال اشترلى عبدا بالف من غير ان يضيفه الى ماعليه من الدراهم وصورة التقييد بان قال اشترلى عبدا بالدراهم التى عليك كذا نقل عن غاية البيان (قوله بالعين منها) اى من الدراهم والدنانير (قوله اواسقط) على المبنى للمفعول والا لاينتظم قوله باسقاط رب الدين (قوله من غير من عليه الدين) المراد منه هنا البائع (قوله بلا توكيل بقبضه) اى بلا تسليط عليه اذ يصح تمليك الدين من غير من عليه الدين عند التسليط على مافصل فى الاشباه (قوله الا بالقبض) اذ الدين ليس ملكا للموكل مالم يقبض لكونه وصفا ثابتا فى ذمة المديون (قوله فيصير بيعا بالتعاطى) اى حين القبض فقط (قوله عن ماليته) لان ماليته لمولاه (قوله الا ان ماليته فى يده) هكذا فى اكثر

النسخ وهو الصواب خلافا لما فى بعض النسخ لان ماليته (قوله وان لم يقل لفلان عتق) اى بمجرد الايجاب بلا احتياج الى قبول العبد (قوله لان المطلق) يحتمل الوجهين لايخفى انه ينبغى ان يكون التوكيل السابق معينا لطرف الامتثال (قوله وكل عبد من يشترى نفسه) لفظ عبد مرفوع فاعل ومن يشترى مفعول وضمير نفسه الى عبد (قوله والالف الذى رفعه العبد للمولى) هذا وان كان قيدا للثانى فقط بحسب لكن ينبغى ان يجعله قيدا لمجموع المسئلتين كما يظهر من الزيلعى ويؤيده عموم التعليل لهما وهو قوله لانه كسب عبده فلا يرد ان هذا الدليل جار فى الصورة الاولى مع تخلف الحكم او ان التخصيص للثانى يوجب مفهوما عدم كون الحكم كذلك فى الاولى وليس كذلك تأمل (قوله فان كان العبد مغيبا) فلو كان حيا بالنسبة الى نفس الامر (قوله والمخبر به) بفتح الباء اى المخبر بامر يملك المخبر استينافه فالمراد بالامر الرجوع بالثمن وبالاستيناف الانشاء فالمضاف محذوف اى يملك استينا ف سببه وهو العقد فالعبد ان كان حيا يمكن انشاء العقد فيه وان كان ميتا لايمكن على ماقيل (قوله لانه انما يكون امينا) واجيب بان الامانة فيه يثبت بطريق الاقتضاء فان قوله للوكيل اشترلى هذا العبد بالف بلا نقد الثمن اليه بمعنى اقرض لى من مالك الفا واشتربه هذا العبد لاقبلى فيكون الالف عنده امانة معنى كما قالوا فى اعتق عبدا عنى بالف فتدبر انتهى وقال ابن الكمال لايذهب عليك ان كلا من التعليلين مخصوص بصورته ويمكن ان يقال ان مراد صدر الشريعة من الامانة قبول الوكالة نقد الثمن اولا والتزام الشراء (قوله لما تقرر من انعقاد مبادلة حكمية) يعنى يجرى بينهما مايجرى بين المتبايعين يرد عليه انه مناف لمامر من ثبوت الملك للموكل ابتداء الا ان يقال المراد من المبادلة الحكمية من حيث ترتب آثارها لا من حيث تحقق حقيقة الملك على ماقيل واقول لاوجه لهذا الاشكال بعد تقييد المبادلة بالحكمية (قوله وله ان يحبسه) لعل اتيانه لقوله وبعده الى اخره لكن المناسب تركه (قوله وليس للوكيل شراء شئ بعينه) بخلاف الوكيل بالنكاح اذا تزوجها لنفسه صح والفرق ان النكاح للموكل مما يجب اضافته اليه فلو لم يضف لكان غير الذى امر به بخلاف البيع (قوله لانه ليس بعاقد) هذا اذا لم يحضر الموكل فى مجلس العقد والا فلا يضره مفارقة الوكيل كذا فى شرح المجمع وقال الزيلعى بعد النقل عن النهاية هذا مشكل فان الوكيل اصيل فى باب البيع حضر الموكل اولا (قوله لان المشترى له) بفتح الراء اى الذى اشترى له وهو زيد هنا والضمير المجرور الى الموصول وهو اللام الداخلة على الصفة (قوله بشراء عبدين معينين) قال فى المنح وقيدنا بالمعينين تبعا للكنز لكن لم يذكر الشارحون فائدة التقييد بالمعينين والظاهر انه اتفاقى فغير المعين كالمعين اذا نواه للموكل او اشتراه له ذكره شيخنا فى بحره اقول فائدة التقييد مفهوم من قوله اذا نواه الى آخره (قوله فشرى احدهما) كذا فى الكنز واورد عليه ان هذا اطلاق فى موضع التقييد اذ حق المسئلة ان يقال فشرى احدهما بقدر قيمته او بزيادة يتغابن الناس فيها فان بزيادة لايتغابن الناس فيها لايصح الشراء لان الوكيل بالشراء ليس له ان يشترى بغبن فاحش بالاجماع بخلاف الوكيل بالبيع عند ابى حنيفة (قوله اما فى الاول) وفى بعض النسخ فى الاولى وهو الظاهر لايخفى ان المراد من الصورة الاولى صورة عدم ذكر الثمن وماذكره هنا ليس هذه بل صورة ذكر الثمن وهذه هى الصورة الثانية وان عنوان التعبير بقوله اما فى الاولى يقتضى ذكر عديله فلعله هنا سهو من الناسخ فحق العبارة ان يقال اما الاولى ان التوكيل مطلق غير مقيد بثمن فله شراء كل منهما بقدر قيمته او اقل او بزيادة يتغابن الناس فيها واما الثانية

فلانه قابل الالف الى اخر ماذكره واما الارادة من الاولى مضمون قوله فشرى احدهما بنصفه وادعاء فهم عد بل الاولى من مضمون قوله و باقل منهما مخالفة الى خير فبعيد كل البعد (قوله الفه) اى اعطاه يقال الفه بالف من باب الثانى كذا فى الوانى عن المصادر (قوله صدق الامر بلا يمين) قال فى الدر بعد تقييده متنه بقوله بلا يمين كذا فى الدرر وابن كمال تبعا لصدر الشريعة حيث قال صدق فى الكل بغير الحلف وتبعهم المصنف لكن جزم الوانى بانه تحريف وصوابه بعد الحلف اقول انه قال فى تلك الحاشية ان هذا مخالف للعقل ولما فى الهداية و فصل كل التفصيل فليطلب ثمه وفى العرف ايضا انه ليس بمعلوم بل مطلوب بتصحيح النقل (قوله فيضمن خمسمائة) قيل صوابه فيضمن الالف لوقوع الشراء له (قوله فيقع) اى عنه قيل كأنه سقط عن قلمه (قوله صدق) اى الامر بلا يمين قال فى الدر ايضا هنا قاله المصنف تبعا للدرر كما مر قلت لكن فى الاشباه القول للوكيل بيمينه الا فى اربع فبالبينة فتنبه انتهى ﴿ فصل ﴾

(قوله الوكيل بالبيع والشراء) وكذا الاجارة والصرف والسلم ونحوها مع من ترد شهادته للتهمة وجوازه بمثل القيمة الا من عبده ومكاتبه (قوله وزوج وعرس) الاظهر وزوجه وعرسه والقول بلزوم اختلاف الضميرين حينئذ لاثبت له (قوله وسيد لعبده) يفهم منه جواز شهادة العبد لغير سيده وشهادته ليست بجائزة مطلقا فالاولى وسيده (قوله وهذا موضع التهمة) ولهذا يجوز بيعه معهم باكثر من القيمة (قوله فيجوز بيعه لهم) دون نفسه وطفله وعبد غير المديون (قوله والنسيئة ان للتجارة) فان كان التوكيل بالبيع للحاجة لايجوز النسيئة به يفتى على مانقل عن الخلاصة وكذا كل موضع قامت الدلالة على الحاجة كما فى المنح وهذه اى النسيئة ان باع بما يبيع الناس نسيئة فان يطول المدة لايجوز كما فى شرح المجمع (قوله او توى ما على الكفيل) وصورة التوى ان ترفع الحادثة الى قاض يرى براءة الاصيل بنفس الكفالة كما هو مذهب مالك فحكم ببراءة الاصيل ثم مات الكفيل مفلسا وتمامه فى الوانى والشرنبلالى (قوله فيما لم يكن له قيمة معلومة) بان لم يكن سعره معروفا ثم هذا التفسير للغبن اليسير اى مايدخل تحت تقويم المقومين وكذا الفاحش اى مالايدخل تحت تقويم المقومين هو الصحيح وقيل الفاحش فى العروض نصف عشر القيمة وفى الحيوان عشر القيمة وفى العقار خمس القيمة وفى الدرهم ربع عشر القيمة كما فى الزيلعى لان شراء البعض الخ علة لقوله لزم الموكل (قوله فيما لايحدث) متعلق بعيب (قوله و باقراره) فى بعض النسخ انه من الشرح والصواب كونه من المتن ثم فى تخصيص هذا بالاقرار اشارة الى اختصاص الحكم به فلو ببينة او بنكول يمين يرده على الامر (قوله فى عيب لايحدث مثله) مستدرك بما تقدمه كما لايخفى ثم انه قيل الاحتياج الى هذه الحجج اذا لم يعلم القاضى تاريخ البيع فى عيب لايحدث الا اذا عاين البيع والعيب ظاهر او كان العيب مما لايحدث بعد الولادة عادة كالاصبع الزائدة فلا يحتاج اليها كذا فى الوانى (قوله لان تقديره) اى كون البدل مقدرا (قوله وفى اختيار البايع) عطف على قوله فى الزيادة (قوله وهذا) اى عدم تصرف احد الوكيلين بدون الآخر (قوله ولم يكن توكيلهما) الصواب الموافق بقوله وذكر الثالث الخ وكان توكيلهما بلفظ واحد (قوله ذكر الاول المذكور) ليس الاول بل المفهوم من الاول وكذا اخويه فيندفع ماورد ان ظاهره انه مثال لما لايمنع الاجتماع فيه وليس بظاهر لان الاجتماع فى الخصومة ممتنع (قوله الا فى خصومة) لكن بشترط رأى الآخر فلو باشر احدهما بدون رأى الآخر لايجوز

واما حضوره فليس بشرط وماذكره ابن الملك من شرطية حضوره فضعيف الا ان يراد من الحضور اتفاق رأيه معه لكن عند الانتهاء الى القبض فلا يجوز القبض حتى يجتمعا عليه كما فى المنح عن الجوهرة (قوله ورد وديعة) الاولى ان يقال فى المتن ورد عين ثم يفسر فى الشرح بقوله كوديعة وعارية ومغصوب ومبيع فاسد كما فعله بعضهم بخلاف استردادها فلو قبض احدهما ضمن كله لعدم امره بقبض شئ منه وحده كما فى الدر عن السراج (قوله وقضاء دين) فيه اشارة الى ان اقتضاء الدين على خلافه (قوله امرها بايديهما) الصواب بايديكما بل بيديكما (قوله اوكان الطلاق والعتاق بعوض) وكذا غير معينين كما فى الدر فينبغى ان يشير اليه ايضا (قوله بل على التعاقب بخلاف الوصيين) فاذا اوصى الى كل منهما بكلام على حدة لم يجز لاحدهما الانفراد كما سيأتى فى بابه ان شاء الله تعالى وبخلاف المضاربة لاثنين و القضاء والتولية على الوقف فليس لاحدهما الانفراد كما فى البحر (قوله بقضاء الدين من ماله) او من مال موكله (قوله لايجبر عليه) هذا اذا لم يكن للموكل على الوكيل دين وهى واقعة الفتوى قال فى الاشباه الا فى مسائل اذا وكله بدفع عين ثم غاب او ببيع رهن شرط فيه او بعده فى الاصح او بخصومة بطلب المدعى وغاب المدعى عليه وفى فروق الاشباه التوكيل بغير رضى الخصم لايجوز عند الامام الا ان يكون الموكل حاضرا بنفسه او مسافرا او مريضا او مخدرة (قوله الا باذن آمره) الا اذا وكله بدفع زكاة فوكل آخر ثم وثم فدفع الاخير جاز وكذا الوكيل فى قبض الدين اذا وكل لمن فى عياله (قوله من لايلى هذه) المسئلة هنا استطرادية ليست من فروع هذا الباب ثم الولاية فى مال الصغير الى الاب ثم وصيه ثم وصى وصيه ثم الى الجد اب الاب ثم الى وصيه ثم وصى وصيه ثم الى القاضى ثم الى من نصبه القاضى ثم وصى وصيه وليس لوصى الام ووصى الاخ ولاية التصرف فى تركة الام مع حضرة الاب او وصيه او وصى وصيه او الجد وان لم يكن واحد مما ذكر فله الحفظ وبيع المنقول لا العقار ولا يشترى الا الطعام والكسوة كما فى التنوير مع الدر ولهذا قلت لايخفى ان ماذكره انما يكون علة ﴿ باب الوكالة بالخصومة ﴾ لمضمون قوله الوكيل بها لا لمضمون قوله و بالتقاضى فالصواب ان يذكر كون هذا قول زفر بخصوصه ايضا كما نقل كونه كذلك عن الكافى (قوله و بالتقاضى) اى اخذ الدين (قوله يقال اقتضيت المطلوب) التقاضى اللازم من هذا النقل الاقتضاء فالمطلوب ليس بلازم واللازم ليس بمطلوب (قوله فانه مطاوع قضى) فيه نظر ظاهر (قوله وهو قاض) اى العرف حاكم اى غالب على الوضع اى اللغة ومن ثمه يرجح العرف عند تعارضه مع اللغة (قوله والوكيل بقبض الدين) وكذا وكيل القسمة واخذ الشفعة ورجوع الهبة والرد بالعيب لكن مع القبض اتفاقا (قوله يملكها) اى الخصومة اذا كان وكيل الداين ولو وكيل القاضى بقبض دين الغائب لايملكها اتفاقا كما فى شرح المجمع عن الخانية (قوله على الوكيل بنقلهم) الظاهر بنقلهما يعنى اذا وكل رجل رجلا لنقل زوجته من مكان الى مكان آخر او نقل عبده كذلك (قوله لايجبر عليها) وقد عرفت المستثنى نقلا عن الاشباه واورد عليه انه سبق فى باب برهن بوضع عند عدل ان الوكيل بالخصومة اذا غاب موكله يجبر على الخصومة فبينهما مخالفة ظاهرة ووفق بحمل الاباء على الاباء حيث يكون الموكل حاضرا (قوله ثم اراد الخصم الدفع لايسمع) قيل المفهوم منه عدم سماع بينة الخصم ولزوم اخذ حق الموكل والمفهوم مماسبق سماع البينة فى حق قصر اليد فتدبر الفاء من قوله مما سبق مضمون قوله فلو برهن ذواليد على الوكيل الخ

ولايخفى انه فى حق العين وهذا فى حق الدين فافترقا وكأن فى قوله فتدبر اشارة اليه (قوله صح اقرار الوكيل بالخصومة) لابغيرها مطلقا كالوكيل بالصلح وينبغى ان يقيد الخصومة بغير الحدود والقصاص كما فى الزيلعى (قوله فشهد به شاهدان عند القاضى) و السر فيه ان المفوض اليه الوكالة بالخصومة والخصومة لايكون الا عند القاضى فلايكون وكيلا فى غير مجلس القاضى (قوله وان انعزل به) اى بالاقرار (قوله فانعدم الركن) اى الوكالة وهو العمل للغير (قوله بخلاف الرسول) وكذا وكيل النفس ثم اورد عليه ان الصواب ربطه على مايأتى من قوله والوكيل بالبيع اذا ضمن الثمن (قوله و بطل الوكالة) هو الصواب بخلاف مافى بعض النسخ الكفالة (قوله والوكيل بالبيع اذا ضمن) قيل يشكل عليه وكيل الامام ببيع الغنائم (قوله ولوادى بحكم الضمان) اورد عليه ان التبرع حاصل فى ادائه اليه بجهة الضمان كادائه بحكم الكفالة عن المشترى بدون امره فليتأمل (قوله ان بقى) اى ولو حكما بان استهلكه فانه يضمن مثله كما فى الدر عن الخلاصة (قوله وهو مظلوم) اى المديون المصدق مظلوم فى اخذ الداين ثانيا (قوله والمظلوم لايظلم غيره) اى لايظلم المديون المظلوم الوكيل المحقق باعترافه (قوله اى شرط على مدعى الوكالة) نحو ان قال اضمن لى مادفعت اليك حتى اذا اخذ منى الطالب ما اخذ مادفعته اليك منك وتفصيله فى الزيلعى اودفع اليه مكذبا له هذا مستدرك بقوله اولم يصدقه وتقابله ليس بصحيح الا ان يحمل قوله اولم يصدقه السكوت فقط والاولى ان يكتفى به ويعمم الى السكوت والتكذيب كما فعله بعضهم ثم زاد فى التنوير هنا اوقال له قبضت منك على انى ابرأتك من الدين وقال الدر فى شرحه فهو كما لوقال الاب للختن عند اخذ مهر بنته آخذ منك على انى ابرأتك من مهر بنتى فان اخذته البنت ثانيا رجع الختن على الاب فكذا هذا بزازية (قوله فيدفعه اليه هذا اذا قال ولاوارث له غيرى وصدقه ايضا وايضا اذا لم يكن على الميت دين مستغرق و يستفاد منه لو انكر موته اوقال لاادرى لايؤمر بالدفع (قوله وادعى الايفاء) وكذا الابراء اواقراره بانه ملكى (قوله فيؤمر بالدفع ولو عقارا واستحلف الغريم داينه) اى عند حضوره لاتجرى النيابة فى اليمين خلافا لزفر وفى صدر الشريعة ميل الى اختياره حيث قال اقول ان ادعى المديون انك تعلم ان الموكل قد قبض الدين وانكر الوكيل العلم ينبغى ان يستحلف لانه ادعى امرا لو اقر به الوكيل يلزمه ولم يبق له طلب الدين فاذا انكره يستحلف انتهى (قوله بخلاف مسئلة الدين) حاصله ان القضاء هنا فسخ لايقبل النقض بخلاف الدين وليس فى مسئلة الدين اورد ان القضاء على مافى كتاب القضاء الزام على الغير ببينة اواقرار اونكول ولايخفى ان الامر بالتسليم عين الالزام (قوله ينفقها على اهله) وكذا على بنائه اولقضاء دينه او لشراء شئ له اوصدقة عن زكاته (قوله فانفق عليهم عشرة اخرى) اى ناويا للرجوع (قوله فهى بها) اى العشرة التى انفقها يكون بمقابلة العشرة التى للموكل ثم هذا اذا كان وقت انفاقه باقيا وان اضاف الى غيره فلو كان وقت انفاقه مستهلكا اواضاف العقد الى دراهم نفسه ضمن وصار مشتريا لنفسه متبرعا بالانفاق لان الدراهم تتعين فى الوكالة كما فى الدر عن النهاية والبزازية وتمامه فيه (قوله الوكالة المجردة) فسر ذلك بالمجردة عن احضار خصم يلزم بموجبها (قوله احدا للموكل قبله) بمعنى جانبه منصوب على الظرفية بحق وهو مبتدأ مؤخر خبره للموكل والجملة صفة احدا كذا قيل (قوله جاحدا ذلك) اى التوكيل (قوله اومقرا به) اى التوكيل اورد ان الاقرار حجة قاصرة فينبغى الاحتياج الى البينة بعده (قوله لايخفى انه لبس

الاحتياج هنا بمجرد الاقرار بل بالبينة على المقر واما سماع البينة على المقر هنا فيخرج اليه الجواب عن قول الاشباه لاتسمع الدعوى على مقر الا فى وارث مقر بدين على الميت فقام البينة للتعدى وفى مدعى عليه اقر بالوكالة فيثبتها الوكيل دفعا للضرر قال فى جامع الفصولين فهذا يدل على جواز اقامتها مع الاقرار فى كل موضع يتوقع الضرر من غير المقر لولاها فيكون هذا اصلا انتهى فتأمل فيه

﴿ باب عزل الوكيل ﴾

(قوله ويعزل نفسه) ظاهره الاطلاق لكن على مافى الاشباه هذا فى الوكيل بالخصومة و بشراء المعين لا الوكيل بنكاح وطلاق وعتاق و بيع ماله و بشراء شئ بغير عينه (قوله باخبار عدل او اثنين) هذا ان اخبر فضولى بلا ارسال فان ارسل يكفى كون الرسول مميزا عدلا اوغيره حرا اوعبدا صغيرا اوكبيرا على مافى التنوير صدقه اوكذبه كما فى متفرقات المنح (قوله عدلا كان اوفاسقا) اورد عليه بما ذكره فى مسائل شتى من قوله ويشترط لعزله خبر عدلين اومستورين والاحسن هوهذا اقول الامر بالعكس لان ما ذكره وان كان موافقا لما فى الكنز والكافى لكنه مخالف لما فى الهداية والتوضيح وقد صحح فى البحر جواز كونهما فاسقين وقد قرر فى الاصول ايضا ان ما فيه الزام من وجه دون وجه كعزل الوكيل فيشترط فيه اما العدد اوالعدالة (قوله لايثبت العزل الا بالعدد) او العدالة الحصر ايضا ثم بثبوت العزل بمشافهته او بمكتوبه الا ان يراد ان الحصر بالنسبة الى الفضولى (قوله ولما لم يكن لذكر الوكيل نكتة) قيل فائدته دفع توهم انتقال الوكالة الى وصيه او وارثه اووكيله واستبعد وقيل يمكن ان يكون فائدته تظهر فى تعليق الوكيل مثلا اذا قال لعبد الموكل ان جاء زيد فانت حر فمات الوكيل قبل مجيئه فانه لايعتق فى الظاهر لبطلان التعليق بموت المعلق قبل حلول الشرط فتدبر انتهى (قوله بجنون احدهما) وقوله بلحوق احدهما هما كالموت فينبغى بناء على التعليل السابق ان يقتصر على ذكر الموكل وهو الصحيح فى الشرنبلالية عن المضمرات شهر و به يفتى وعن التجنيس وهو المختار وعن الغاية مثله وكذا فى الدر عن القهستانى والباقانى وعن قاضيخان ان الفتوى على قول ابى حنيفة رحمه الله لكن فى الايضاح قدر بقول محمد احتياطا (قوله اذا شرطت الوكالة فى بيع الرهن) كما اذا وكل الراهن العدل اوالمرتهن ببيع الرهن عند حلول الاجل فظهر ان لفظ فى بمعنى الباء فيندفع مايتوهم ان الصواب فى عقد الرهن (قوله وجعل امر امرأته الخ) اورد انه لايتعلق به حق الغير اذ ليس هو حقها اقول لايبعد ان تفويض الزوج انماهو بطلب الزوجة ومصلحتها فكانه حقها (قوله اوتزويج امرأة اوشراء شئ) الظاهر انهما معينان كاخوتهما (قوله ولو تزوجها بنفسه) لايخفى جريان العلة السابقة فيه لجريان علته فى حكم ماسبق ايضا ففيه تأمل (قوله بعيب بقضاء) الظاهر انه اتفاقى اذ ما بالرضاء ايضا كذلك بل بكل مايكون فسخا كما فى الدر خلافا لما فى شرح المجمع فلينظر عند الفتوى (قوله اذا وكل كل واحد من رجلين) اى وكل رجل رجلين كل واحد منهما مستقل فى الوكالة ببيع عبده (قوله فلكل منهما ان يبيعه) اورد عليه ان الذى باعه اولا قد انتهى وكالته بالبيع الاول فكيف يتصور بيعه ثانيا بلا تجديد توكيل ودفع ان غرض الموكل لم يحصل بعد (قوله او بقى اثره) الظاهر انه عطف على قوله عاد وهو من قبيل علفتها تبنا وماء باردا فيكون بمعنى وتبقى الوكالة اذا بقى اثره و يكون تصريحا بما علم التزاما عن قوله وبتصرفه بنفسه بحيث يعجز الوكيل الخ على مابينه فى شرحه بقوله حتى ان الموكل اذا طلقها واحدة الخ فلايرد انه عطف على عاد ولاعودة فى صورة بقاء الاثر وانه يلزم التكرار

بما سبق (قوله بافتراق الشريكين) اى ولو بتوكيل ثالث ليشمل صورتى الشرح (قوله لانه عزل) يعنى ان العلم انما يلزم فى الحقيقى دون الحكمى وهذا عزل حكمى لانه لم تكن الوكالة مصرحا بها فبهذا يعلم ان الاولى من النسخ ان يكون قوله اذ لم تكن الوكالة الخ باذ التعليلية لا باذ الشرطية وان كان له وجه (قوله او كلاهما) الاولى ان يقتصر على الاول اذ الثانى ليس له مدخل فى كونه من محتمل المسئلة (قوله فى حق غير الموكل منهما) يعنى بلا علم لانه عزل حكمى ايضا ففيه اشارة الى انه ليس بمعزول بالنسبة الى نفس الموكل لانه قصدى (قوله اذا لم يصرحا بالاذن) كأن هذا بالنسبة الى ما تقدم من قوله او كلاهما وقد عرفت ما فيه (قوله اذ لو بقى الافتراق على ظاهره) لعل ظاهر الافتراق ما يكون من عند نفسهما يعنى بقصدهما فهذا لا يصلح علة لذكر الوجهين بل صلاحية لتفسير الوجه الاول فقط يعنى انما فسرنا الافتراق بهلاك المالين الخ اذ لو بقى الافتراق الخ ومع هذا لا يلايم ما ذكره فى ثانى الامرين من قوله فلو افترقا اذ الظاهر منه ما يكون بقصدهما وفسخهما (قوله لان البطلان حكمى) الاولى لانه عزل حكمى (قوله ذلك الولى كذا ماعندنا من النسخة) الظاهر الوكيل او الموكل (قوله بايفاء ما وليه) اى اخذه (قوله وله مطالبة استيفاء ما وجب له) قوله ومطالبته مبتدأ وخبر واستيفاء منصوب منون مفعول له وما وجب له فى محل النصب على انه مفعول وقد وقع فى بعض النسخ لفظة مطالبته بالضمير (قوله نظرا الى ظاهر اللفظ) اى قوله عزلتك وقوله ومنصوبا اى كان باقيا على وكالته بسبب وجود الشرط وهو قوله متى فى قوله متى عزلتك وهو معنى قوله حيث قال متى عزلتك الخ (قوله فانه اذا قال عزلتك كان معزولا) اذ الوكالة ليست من العقود اللازمة وما لا يكون من اللازمة فيصح الرجوع عنه (قوله المنجزة الحاصلة من لفظ كلما) اورد ان هذا سهو بل حصول التنجيز من لفظ وكلتك فانه فى تقدير وكلتك بكذا على انى كلما عزلتك الخ بناء على دلالة العطف كما ان حصول التعليق من لفظ كلما وحسن فقيل منشأ غلط الدرر طى الزيلعى ذكر لفظ وكلتك اعتمادا على القرينة فبما ذكر يظهر كون قول من قال او قال المراد بالوكالة المعلقة ما يحصل من لفظ كلما و بالمنجزة ما يحصل بقوله اولا وكلتك بكذا لكان اوجه غير موجه بل ينبغى لكان صوابا بدل اوجه

﴿كتاب الكفالة﴾

هى لغة الضم وحكى ابن القطاع كفلته وكفلت به وعنه وبتثليث الفاء (قوله لا صحة للاول) فضلا عن كونه اصح قيل الصواب لا صحة للثانى فضلا عن كون الاول لا يخفى ان معنى قول الدرر لم يوجد فى الاول اصل الصحة فضلا عن زيادتها فوجه الصحة ظاهر على ان معنى كلمة فضلا موجب صحة ما ذكر لا صحة ما اختاره لان كلمة اصح عندهم فى نظائره بمعنى اصل الصحة ويؤيده انه وقع التعبير فى الايضاح بلفظ الصحة بدل الاصح وان ما ذكر فى التعليل مختص بما ذكر واما عدم تعرضه للثانى بناء على عدم صحته عند القوم كما فهم من قولهم والاول اصح وان كان العلة المذكورة وجها لعدم صحة الثانى ايضا فى نفس الامر او على انفهامه من كونه وجها للاول على طريق دلالة النص نعم قد وجد فى بعض النسخ هكذا لا صحة للثانى اصلا ليكون الاول اصح وفى بعضها ايضا حتى يكون الاول بحتى بدل لام الجار لكن لا يخفى انه علم بما ذكر ان الاولى هو الاول ولو سلم فاين دعوى الخطاء والكلام فيه (قوله لخروج الكفالة بالنفس) لا يخفى ان المطالبة المطلقة اعم على ما يكون بنفس او بدين بل بعين ايضا كمغصوب كما فى التنوير والدرر بل فى الهداية على ما نقل عنه قال فى الايضاح بعد ما اختار فى الاصلاح التعريف الاول سواء كان المطلوب من احدهما هو المطلوب من الآخر

كما فى الكفالة بالمال اولا يكون كما فى الكفالة بالنفس فيندفع به ما يقال لكون المطالبتين من الجنسين يكون ارادتهما من لفظ المطالبة فى التعريف جمعا بين الحقيقتين ولهذا لم يلتفت اليه المصنف مع كونه مذكورا فى الهداية وقد يجاب ايضا ان التعريف ليس بمطلق الكفالة بل لقسمه المشهور ولا ينافى ذلك تقسيمهم بعد ذلك الى الكفالة بالنفس والمال وانت تعلم انه مع كون دعوى الشهرة فى احديهما خفيا ان قصر التعريف ببعض القسم بعيد غاية البعد على ان التعريف انما يكون مقصودا لبيان ما وقع فى الاحكام وكلا القسمين متساويان فى بيان الاحكام وقوله ولا ينافى ذلك الى آخره ليس بمسلم على اطلاقه (قوله مع انهم ذكروا) يرد عليه انه داخل فى الكفالة بالمال على ما فى الزيلعى او فى مطلق المطالبة ايضا كما فى التنوير والدرر على ما اشير اليه آنفا (قوله لجميع الاقسام صريحا) لا يخفى ان هذا يكون اعتذارا وجوابا عاما فلينظر ان هذا هل يصلح سندا صحيحا لتجديد الاصطلاح وقد قالوا الاصطلاح الجديد بلا سند معتبر ليس بمقبول وقد سمعت المنقول عن الزيلعى بما هو على الاصيل اورد عليه ان هذا بظاهره يقتضى اتحاد المطالب من كل منهما مع ان فى الكفالة بالنفس كذلك فان ما على الكفيل فيها احضار النفس وما على الاصيل احضار المال ودفع ان احضار المديون احضار المال معنى واستبعد لعل الاقرب ان يقال ان ما على الاصيل شيئان احضار نفسه ودينه فالمطالبة يستقيم على كل منهما (قوله لكن العبد يطالب بعد العتق) يقتضى صحة الكفالة اذ لو لم يصح لم يطالب فى وقت ما اصلا الا ان يراد من عدم الصحة بالنسبة الى الحال لا بالنسبة الى الاعم منهما و من المال ثم ان المراد بعدم الصحة ما يكون بلا اذن المولى فلا منافاة بما وقع فى عامة الكتب من جوازها من العبد باذن وليه (قوله كذا فى الخلاصة) نقل عن البزازية ان العبد ان كفل بمال ضمن المولى اقل من قيمته ومن الدين فبينهما منافاة الا ان يحمل هذا على الاذن لكن لا بد من بيان بنقل فلينظر (قوله اذ فائدة الكفالة) لعل الفائدة هنا بمعنى النفع والا فبعد تسليم استفادة الفائدة عن اللام على جعلها بمعنى العاقبة لا يخفى ان فائدة الكفالة راجعة الى المكفول استقلالا او معية اى اشتراكا (قوله اى الكفالة بالنفس والنفس) يعنى ان ضمير التثنية راجع الى الكفالة والنفس (قوله اى عن النفس) قيل الاولى ان يؤتى البدن بدل النفس وقيل غلط لا يخفى ان المناقشة عن العبارة بعد وضوح المراد ليس بشئ (قوله لا بانا ضامن) لمعرفته خلافا للثانى (قوله واختلف فى انا ضامن) لتعريفه قيل عن الفتح والوجه اللزوم (قوله وان لم يحضر حبسه الحاكم) ان لم يعلم عجزه ابتداء والا فلا كما نقل عن العينى (قوله وعلم مكانه) ولو فى دار الحرب كما فى ابن الملك (قوله وقد صدقه الطالب) فى الدر عن البحر او اقام الكفيل بينة ومستندا فى القنية غاب المكفول عنه فللداين ملازمة الكفيل حتى يحضره وحيلة دفعه ان يدعى الكفيل عليه ان خصمك غاب غيبة لا تدرى فبين لى موضعه فان برهن على ذلك تندفع الخصومة (قوله فالقول قول الكفيل) مع يمينه كما فى الدر (قوله ويؤمر الكفيل بالذهاب) ويؤخذ منه كفيل ايضا (قوله به يفتى) هو قول زفر كما فى الزيلعى اما لو سلم عند الامير او شرط تسليمه عند هذا القاضى فسلمه عند قاض آخر فجاز كما نقل عن البحر (قوله يطالبه به بعدها) اى ابدا حتى يسلم لما فى الملتقط وشرح المجمع لو سلمه الحال برئ وانما المدة لتأخير المطالبة كذا فى الدر (قوله من فلان رايذ رفتم) قيل الصواب بالياء اى پذيرفتم وردان بذرفتم بلا ياء لغة فى پذيرفتم بالياء وكتب اللغة مشحونة و واقع فى كلام الفردوسى (قوله برئ الكفيل) قيل الابعد عن الركاكة وتبطل الكفيل (قوله وورثته لم يكفلوا له شيئا) وقيل عن السراج

يطالب وارثه باحضاره (قوله ولو عبد الكفيل) يعنى كفل رجل نفس عبد نفسه (قوله لا) اى لايبرأ وقيل نقلا عن الوهبانية يبرأ على قول بتسليم الكفيل اورد ان هذا اظهار فى موضع الاضمار بلانكتة (قوله فى صورة تسليم المأمور) قيل الصواب المطلوب برئ سواء قبل الطالب اولا (قوله وان لم يقل عن الكفيل لايبرأ) اى عند عدم طلب المدعى والايبرأ كذا فى الدر (قوله اى بالنفس والمال) اما النفس فمفاد عن مضمون قوله كفل بنفسه واما المال عن قوله على انه ان لم يسلمه الخ (قوله على الوجه المذكور) اى على انه ان لم يسلمه الخ (قوله اى طلب وارثه) فى كونه تفسيرا للاشارة نوع خفاء (قوله ولهما ان المال ذكر معرفا) الظاهر هو قوله المائة فى قوله فعليه المائة فالاظهر ذكر المائة معرفا اورد ان فائدة التعريف انما يكون اذا كان المعرف معهودا بين المتكلم والمخاطب وهنا ليس كذلك ويؤيده ان التعريف للعهد الخارجى والمعهود مائة دينار وهى غير مبين (قوله على اعتبار البيان) اى بيان المدعى اما بالبينة او باقرار المدعى (قوله الكفالة) الاولى هى ما بالنفس (قوله والقول له) اى الكفيل كذا فى الدر لكن الصواب اى المدعى كما يدل عليه قوله لانه يدعى الصحة فى تعليله وقد نقل نقلا صريحا مثل ماذكر عن معراج الدراية وغاية البيان (قوله وعندهما يجبر) لابمعنى الحبس بل بمعنى الملازمة حيث يدور معه الى اى مكان ذهب ولايدخل داره بلااذنه واجلس فى باب الدار لئلا يغيب (قوله وفى القود) وكذا فى السرقة يقتضيه تعليله وصرح فى بعض الكتب (قوله لان مبنى الكل على الدرء) اورد بما فى آخر كتاب الوصية من الهداية ان القصاص يجوز ثبوته بشبهة انتهى اقول الظاهر انه مؤل مصروف عن ظاهر اذ ظاهره مخالف لما وقع فى عامة الكتب فلا يعول عليه (قوله ولو اعطى جاز) اى برضاه قال فى الدر عن النهر وظاهر كلامهم انه فى حقوقه تعالى لايجوز ثم قال قلت وسيجئ انها لاتصح بنفس حد وقود فلتكن التوفيق انتهى (قوله احترز به عن بدل الكتابة) لانه يسقط بدونهما بالتعجيز فلو كفل وادى رجع بما ادى كما فى البحر (قوله ما بايعت فلان فعلى) وكذا ماغصبك فلان فعلى (قوله والا ففى الامثلة السابقة) لايخفى ان كلمة ما فى الامثلة الظاهر انها شرطية ايضا قال فى الدر ان ماهنا شرطية اى ان بايعته فعلى مثلا الا ان يقال ان ما مشتركة بين معنى الشرطية وهو ينافى كونها صريحا بخلاف لفظة ان (قوله ان استحق المبيع) او جحدك المودع او غصبك كذا او قتلك اوقتل ابنك فعلى الدية ورضى به المكفول جاز بخلاف ان اكلك سبع كذا فى الدر (قوله اقول قول سهو خطاء) صحح ابن الكمال كونه سهوا بتفصيل يطلب من ايضاحه (قوله ويؤيده) قال ابن الكمال واما ما قاله صدر الشهيد الى قوله صحت الكفالة فمردود بما ذكر صاحب الذخيرة بقوله وعندهما ان المسئلة المذكورة لاتصلح دليلا لان المولى باعتاق العبد يضمن قيمته للغرماء فهذا اضافة الزمان الى سبب الوجوب وليس يتعلق على الحقيقة واضافة الزمان الى سبب الوجوب جائزة فيصح الضمان فى تلك المسئلة من هذا الوجه انتهى (قوله بشرط غير متعارف) لايخفى ان المتعارف غير الملايم والحاصل انه لايلزم من جواز التعليق بشرط غير متعارف جوازه فى غير الملايم اذ معنى عدم التعارف الندرة ومعنى عدم الملايمة ما لايكون شرطا لوجوب الحق اولامكان الاستيفاء اولتعذر الاستيفاء كما عرفت (قوله ولا بحمل دابة معينة مستأجرة له) اى للحمل يعنى اذا استأجر رجل عن رجل دابة معينة فكفل رجل ثالث على حمل المستأجر على تلك الدابة فالكفالة ليست بجائزة (قوله مستأجرها) اى الخدمة (قوله لانه استحق عليه الحمل) اى ان الكفيل استوجب على نفسه الحمل على دابة معينة

وهو عاجز عنه فانه لو اعطى دابة من عنده (قوله ولا بالثمن للموكل) يعنى الوكيل بالبيع اذا كان كفيلا عما على مشتريه من الثمن لموكله لايجوز (قوله بامره) اى امر الموكل فالمأموره والوكيل (قوله وللشريك اذا باع) اى لاتصح للشريك الاظهر والاخصر والاشمل وللشريك بدين مشترك مطلقا (قوله يعنى باع رجلان عبدا لرجل) الاولى والاوضح عبدا مشتركا بينهما من رجل (قوله معزرا فى حيز) قيل الصواب الموافق للكتب مفرزا من الافراز بالفاء والراء المهملة فالزاى المعجمة لامن التعزير (قوله وتعذر العمل بها) فان قيل ينبغى ان يصرف الى مايجوز الضمان وهو الدرك تصحيحا التصرفه قلت انما لم يصرف اليه لان فراغ الذمة اصل فلا يثبت الشغل بالشك والاحتمال كذا فى المنح (قوله وهو غير معذور له لعجزه) عنه قال فى الدر نعم لو ضمن تخليصه ولو شبرا ان قدر والا يرد الثمن كان كالدرك ثم انه كلما ادى بكفالة صحيحة رجع كصحيحه كما نقل عن جامع الفصولين (قوله لان الدين عبارة عن اشتغال الذمة) اورد ان الدين ليس باشتغال بل فعل حقيقة بدليل اتصافه بالوجوب فى مثل قولهم الدين واجب عليه اى اداؤه والاداء انما يتصور فى الفعل كما هو المقرر فى الكتب وان قوله بدين مشهود الصواب بمال لايخفى ان مراده من الدين هو المال بطريق الاول يدل عليه قوله لكنه فى الحكم مال الخ وحاصل معنى قوله عبارة عن اشتغال الذمة اى اشتغال الذمة بمال واجب عليه اداؤه وعلى انه لااقل ان يكون تعريفا باللازم الخارج (قوله ولا بلاقبول الطالب) اى لاتصح الكفالة بل بنوعيها بلاقبول الطالب نفسه اونائبه ولو فضوليا كذا فى الدر ان يكفل وارث المريض وقيد بالمكى وهو المناسب على مافهم من الشرح (قوله تكفلوا عنى بما على) فسر بالامر لان تبرع الوارث بضمانه فى غيبتهم لايصح فالاولى ان يشير اليه فى المتن نعم روى الحسن الصحة لكن حمل المتن عليه ليس بحرى ولو ضمن الوارث بعد موته صح كذا نقل عن السراج وقيل قول الثانى لما يأتى (قوله وصية منه لورثته) فى التقييد بالورثة هنا وفيما سبق اشارة الى انه لو قال لاجنبى لم يصح لكن فى شرح المجمع وقيل يصح وعن الفتح الصحة اوجه وحقق انها كفالة واورد عليه بتوقفها على المال (قوله ولهذا يصح) وايضا لو كان له مال غائب يؤمر الغريم بانتظاره ولا يطالب الكفيل حالا (قوله وان لم يسم المريض الدين) قيل ذكر الدين هنا مما لايحتاج اليه فان جهالته غير مانعة لصحة الكفالة (قوله ولهذا قالوا) الظاهر من حيث اللفظ كونه علة لمضمون قوله لان الجهالة لاتمنع الخ والحق انه علة ثانية لقوله ان هذه وصية فالاولى ان يقال ولهذا ايضا (قوله وبه يفتى) قال فى الدر واقره فى البحر وبه قالت الائمة الثلاثة لكن نقل المصنف عن الطرسوسى ان الفتوى على قولهما واختاره الشيخ قاسم انتهى (قوله كذا فى تلخيص الجامع الكبير) وكذا فى البرهان معللا بقوله رفقا بالناس كما فى الشرنبلالية ولا بالمبيع اى بعالبته كما قيل والا فبتسليمه جائز كما سيأتى (قوله وقيل ان وجب) صيغة التمريض موافق لما فى الزيلعى لكن فى شرح المجمع تصريحا بالنقل عن التحفة جازت الكفالة به فان هلك لايجب عليه شئ ككفيل النفس (قوله وتصح بالثمن) الا ان يكون المشترى صبيا محجورا عليه فلا يلزم الكفيل تبعا للاصيل كما نقل عن الخانية (قوله والمقبوض على سوم الشرى) اى ان سمى الثمن والا فهو امانة (قوله ففيه اختلاف المشايخ) قال فى المنح فقال بعضهم لاتجوز الكفالة منهم صدر الاسلام البزدوى لانها ضم ذمة الى ذمة فى المطالبة او الدين وهنا لامطالبة ولا دين شرعا على الاصيل فلم يتحقق معناها وقال بعضهم تجوز منهم فخر الاسلام على البزدوى

اخو صدر الاسلام المتقدم لانها فى المطالبة مثل سائر الديون بل فوقها لانها شرعت لالتزامها فى المطالبة الحسية والمطالبة الشرعية ولذا قلنا من قام بتوزيعها بالعدل يوجر وعليه فلا يفسق حيث عدل وقلنا من قضى نائبة غيره بامره رجع عليه وان لم يشترط الرجوع وهو الصحيح كما فى الخانية كمن قضى دين غيره بامره ان كان الامر بلا اكراه ثم انه اطلق فى المتن اشارة الى ان الاصح من الاختلاف هو الجواز كما صرح به صاحب الايضاح وفى البزازية قال لرجل خلصنى من مصادرة الوالى اوقال الاسير ذلك فخلصه رجع بلا شرط على الصحيح قلت وهذه تقع فى ديارنا كثيرا وهو ان الصوباشى يمسك رجلا ويحبسه ويقول لآخر خلصنى فيخلصه بمبلغ فحينئذ يرجع بغير شرط الرجوع بل بمجرد الامر كذا بخط المصنف على هامشها فليحفظ كما فى الدرر لكن عن فصول العمادى لايرجع بلا شرط وهو الاصح وعليه الفتوى (قوله والقسمة هى النوائب) قيل فيه ركاكة اذ الظاهر ان يقول المراد بها مايكون راتبا وبالنوائب مالايكون راتبا (قوله وقيل ان يمتنع احد الشريكين) وقيل هى اجرة القسام وهى مطلوبة شرعا (قوله والهدك) وقد مر بيانه ففيه نوع استدراك لايخفى (قوله بل الدية) قيل اقول تصح الكفالة بالدية لكن صرحوا بانها لاتصح بالدية على العاقلة (قوله وله ايضا مطالبة احدهما) قيل مستدرك بقوله وللطالب مطالبة الكفيل مع الاصيل اقول يمكن ان يقال وجه الاعادة للتوصل الى قوله ولو بعد مطالبة الآخر والاستثناء السابق منع عن ادراجه هنالك (قوله رجع عليه) الظاهر بلا اشتراط الرجوع وبلا ذكر الضمان اضمن الفالفلان على الخ اورد عليه ان كلمة على هنا سهو اذ لافرق بين على وعنى كما فى قاضيخان والكمال (قوله فادى لم يرجع) هذا اذا لم يكن المأمور شريك الآمر اوخليطه اولم يكن الامر فى عيال المأمور فى عيال الامر والا يرجع وعند ابى يوسف يرجع على ما فى قضاء الخلاصة وفصل فى الشرنبلالية عن قاضيخان وشرح المجمع وغيرهما لكن قد عرفت مايخالفه فيما سبق فليوفق (قوله ولو وهب الدين له) اوتصدق لواكتفى بالهبة لكفى اذ الهبة للفقير صدقة كما ذكر فى كتاب الهبة (قوله برئا) اى الاصيل والكفيل هنا ار بعة احتمال شرطية براءتهما اوبراءة الاصيل اوسكت ففى هذه الثلثة برئا واما فى الرابع وهو شرطية براءة الكفيل وحده فيبرأ هو وحده فيبقى الالف على الاصيل لعل قوله صالح عن موجب الكفالة الخ موذن عنه فالاولى ان يعزم على مسئلة الرجوع ثم انه صالح على شئ ليبرأ عن الكفالة لايصح ولايجب عليه المال سواء كانت الكفالة للنفس اوللمال (قوله وغياها) من الغاية التى ابتداؤها من الكفيل هذه مستفادة من تعلق كلمة الى الجارة الداخلة على ياء المتكلم المعبر عن الطالب الى فعل برئت الذى كان خطابه الى الكفيل (قوله وعند ابى يوسف اقرار) قال فى الدرر قيل وهو قول الامام واختاره فى الهداية وهو اقرب الاحتمالين فكان اولى نهر معزيا للعناية واجمعوا انه لو كتبه فى الصك كان اقرارا بالقبض عملا بالعرف (قوله وقيل اذا كان الشرط مما لامنفعة) اختاره صاحب المنح ورجح باختيار الفتح والمعراج لكن فى النهر ظاهر الزيلعى وغيره ترجيح الاطلاق كما هو الظاهر من اختيار المصنف (قوله كذا فى العناية) قيل صوابه النهاية (قوله لان الكفيل التزم الدين مؤجلا) قيل التعليل فى الكافى ان الاجل انما بطل فى حق الكفيل بموته اذ لافائدة فى بقائه لانتقال الحق الى التركة وهى عين لايقبل التأجيل والاجل حق الاصيل وفى ابقائه فائدة لانه فى ذمته (قوله فلا يبطل حقه ببطلان حق غيره) بلا رضاه انتهى) وهو ظاهر فما فى الدرر ليس بصواب فان المفروض هو اداء الوارث معجلا

بحكم الشرع كما يظهر من الكافى والربوا انما يتحقق على بقاء التأجيل انتهى لايخفى ان مراد الدرر ان يقال ان الدين الذى التزم الكفيل من الاصيل مؤجل والتأجيل بطل بضرورة موت الكفيل فانقلب المؤجل معجلا فى حقه فلزم منه ان المعجل حق الكفيل وهو ليس بحق الاصيل فلو رجعوا بالمعجل وهو اكثر فى المالية لان مايكون معجلا اكثر مما يكون مؤجلا للزم الربوا فهذا ليس بمناف لما فى الكافى بل هذا مجمل وما فى الكافى تفصيله وبيانه وقوله والربوا انما يتحقق على بقاء التأجيل ان اريد به ان الدين لواجل للورثة كما هو الظاهر من تعبيره بلفظ بقاء التأجيل فمن قبيل منع مقدمة غير ملتزمة بصحتها وان اريد ان فى تأجيل الدين للاصيل ربوا فغير متصور اصلا وان اريد ان الربوا انما يتصور فى التأجيل لا فى التعجيل فليس بموجه بعد قوله وهو اكثر من الموجل اذ هذا الوهم يندفع بهذا القول (قوله فلو رجعوا) قيل الصواب فلو رجع اى الوارث ولايبعد ان يقال ان اضافة الوارث فى المتن للجنس اوالاستغراق (قوله حل عليه الاجل فقط) اى لاعلى الكفيل فلايتوهم انه يوهم حلول الاجل فى المسئلة السابقة عليهما على ان الحكم فى الاولى صريح فكيف يؤثر مثل هذا الوهم الضعيف فى تغيير مثل هذا الحكم الصريح (قوله لان دينه ثابت) قيل الاولى لان بموتهما حل الاجل على كل منهما (قوله لايسترد اصيل ماادى الى كفيله) اورد عليه ان اريد من الاداء دفعه المال للكفيل على وجه القضاء كما هو الظاهر من هذا الكلام فقوله فى الشرح ليدفعه موجب كون الدفع على وجه الرسالة وان اريد الاعم على وجه مايكون على القضاء ووجه الرسالة فالمسئلتان بعد هذه المسئلة متفرعتان عليها فلايصح تفريعهما اذهما مختصان بما يكون على وجه القضاء كما يدل عليه تعليل الاولى لانه ملكه بالقبض وتصريح الثانية وندب رده على قاضيه وان الربح لايطيب فيما اخذه على وجه الرسالة عندهما وان طاب عند ابى يوسف كما فى الزيلعى لايخفى ان قوله ليدفعه ليس بموجب للرسالة ولامناف للقضاء على انه تسليم ظهور القضاء من المتن ينبغى ان يؤوله على وفقه اى بالقضاء وان امر التفريع ليس بمسلم بل الظاهر انهما مسئلتان مبتدأتان كما يدل عليها ماوقع عند نا من النسخ بلا اداة تفريع (قوله كمن عجل زكوته) قيل هذا اذا لم ينقص النصاب عند تمام الحول والا فيرجع اقول وكذا لو قضى الاصيل الدين يسترده من الكفيل كما يشير اليه مابقى هذا الاحتمال (قوله وان ربح به) اى بالمال الذى قبضه قيل ينبغى ان يقيد هنا كون المال مما لايتعين بالتعيين كالدراهم والدنانير كما فى الوقاية وغيره طاب له اذا كان قبضه على وجه الاقتضاء وان كان على وجه الرسالة فلا لتمحضه امانة خلافا للثانى كما اشير آنفا وان لم يعلم كونه على وجه الرسالة اوالاقتضاء بل اطلق فيصرف على القضاء فيطيب للكفيل الربح ايضا وايضا ان هذا اذا قضى الكفيل الدين فان قضاه الاصيل ففى الربح نوع خبث عند الامام كما فى الشرنبلالية (قوله وكان الربح بدل ملكه) قيل الاوضح فالربح حصل على ملكه (قوله وندب رده على قاضيه) فى لفظه اشارة على اختصاص بما كان على وجه القضا لاعلى وجه الرسالة كما نبه ثم بعد الرد هل يطيب للاصيل الاشبه نعم ولو غنيا كما نقل عن العناية والنهاية (قوله فيما يتعين) اى لافيما لايتعين كنقود فلايندب (قوله ببيع العينة) حاصل معناه بيع العين بالربح نسئة ليبيعها المستقرض باقل ليقضى دينه اخترعته اكلة الربوا وهو مكروه مذموم شرعا لما فيه من الاعراض عن مبرة الاقراض كما فى الهداية والزيلعى ونقل عن الكمال والكافى واختاره ابن الكمال والمنح والدر لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم اذا تبايعتم بالعين واتبعتم اذناب

البقر ذللتم وظهر عليكم عدوكم اى اشتغلتم بالحرث عن الجهاد وفى رواية سلط عليكم شراركم فيدعوا خياركم فلا يستجاب لكم وعن محمد هذا البيع فى قلبى كامثال الجبال ولهذا قيل اياك والعينة فانها العينة وقيل ليس بمكروه بل مأجور كما روى عن ابى يوسف رحمه الله لمكان الفرار عن الحرام وعن الزاهدى ان الاحتيال للفرار عن الحرام مندوب وقال فى قاضيخان فى باب الفرار عن الربوا بعد ما صور صورة العينة مثل هذا مروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم امر بذلك وقد فعله كثير من الصحابة وحمدوا ذلك ولم يعدوه من الربوا حتى لو باع كاغدة بالف يجوز قال مشايخ بلخ العينة فى زماننا خير من البيوع التى تجرى فى اسواقنا اقول السابق الى الخاطر الفاتر رجحان جانب الكراهة بقوة ادلته وكثرة ذاهبيه وقوتها وقد قرر فى محله بترجيح جانب الحظر على الاباحة وفى التلويح الحرمات تثبت بالشبهات وفى شرح المجمع من وقع فى الشبهة وقع فى الحرمة ولا يخفى انه لا يأمن من وقوع الشبهة وقد قال فى كتاب صيد المنح والموهوم فى باب المحرمات كالمتحقق وقد قرر ايضا الترجيح بكثرة الاصول قال مولانا اخى زاده فى حاشية صدر الشريعة ان من خاف مقام ربه لا يحوم حول هذه المبايعة ولا يحكم بحرمتها وحلها ولا يباشرها ولا ينهى احدا عن مباشرتها الى آخر ما قال فحاصله التوقف ثم اعلم انه على سبيل الجواز لا يجوز وضع الربح فى عشرة مثلا زائدا على واحد ونصف لوقوع النهى المؤكد من طرف السلطان المسلمين لمصالح الرعية اذ خربت قرى كثيرة لاجل هذا البيع ومثل هذا امر السلطان ولو خولف الى هذا بعد التنبيه يعزر شديدا ولو اخذ هذه الزيادة من الربح فلا يسترد ان بالتراضى والمناسب الاسترداد وكذا فى معروضات ابى السعود لكن اتفق فى زماننا هذا على لزوم الاسترداد قطعا وهو الاحوط وجرى عليه الاوامر السلطانية ومما ينبغى ان ينبه انه لا يجوز اخذ الربوا مطلقا من الديون والقروض بلا دور شرعى والزام ربح سواء مال وقف او عوارض او مال صبى او دور ابتداء كما يقتضى قاعدة الربوا ولا يلتفت الى قيل وقال كما وقع فى وهم العامة بقى انه قال فى الشرنبلالية عن الكمال والذى فى قلبى انه اذا اخذ ثوبا بثمن من غير اقتراض ورد بعضا من الثمن و يبيعها الغير من اخذ منه فلا كراهة فيه انتهى (قوله او يقرضه خمسة اخرى وللعينة صور اخرى ذكرها قاضيخان ونقله اخى زاده فى هامش حاشيته (قوله اما ضمان) قيل الظاهر اما ضمان ليحصل حسن المقابلة بقوله واما توكيل بالشراء لا ان يكون التوكيل بمعنى الموكل (قوله او عالزمه له) هذا ماض اريد به المستقبل (قوله ولو زاد بامره قضى عليهما) قال الزيلعى وشارح المجمع و يرجع الكفيل على الاصيل ولو انكر خلافا لزفر قال فى الدر وهذه حيلة اثبات الدين على الغائب واو خاف الطالب موت الشاهد يتواضع مع رجل ويدعى عليه مثل هذه الكفالة فيقر الرجل بالكفالة و ينكر الدين فيبرهن المدعى على الدين فيقضى به على الكفيل و الاصيل ثم يبرأ الكفيل فيبقى المال على الغائب وكذا الحوالة وتمامه فى الفتح انتهى (قوله وفى الكفالة بالامر يرجع الكفيل) اشارة الى ما ذكر آنفا عن الزيلعى وشرح المجمع من رجوع الكفيل على الاصيل ولو كان منكرا فيندفع ما يتوهم انه لا توقف له فى تمام الاستدلال (قوله والمقر اقر بالدين) اورد عليه بحر بانه فى الصورة الاولى بان اقر للطالب حق المطالبة ثم ادعى حقا لنفسه وهو تأخر حق المطالبة الى شهر واجيب بان الكفالة نوعان حالة ومؤجلة وقد اقر الكفيل بنوع معين فالقول له ورد ان الدين ايضا حال ومؤجل فقيل الاولى ان عقد الكفالة تبرع والاصل فيه الوسعة والتراخى والاصل فى الدين الحلول وانت تعلم ان المطالبة تابعة للدين فحكم التابع لا يكون مغاير الحكم متبوعه الا ان يقال انه يمكن للكفيل ان يقول ان كفالتى على ظن كون الدين مؤجلا فاذا ظهر كونه معجلا فلا يكون كفيلا فى حقه لعدم الموافقة

بين طلب المدعى واقرار الكفيل (قوله ولو قال ان كان مخوفا الخ) هذا وارد على ما قدمه بقوله ولا يصح بجهالة المكفول عنه كما فى الشرنبلالية (قوله وصار الاصل ان المغرور) قال فى حاشية عزمى زاده العبارة فى العمادية هكذا وهو لفظ ظهير الدين المرغينانى فى فوائده

﴿فصل﴾

اى فى كفالة الرجلين (قوله لهما دين على آخر) مستدرك بما تقدم من قوله وللشريك اذا بيع عبد صفقة مع زيادة على هذا (قوله يعنى اذا كفل) هذا الشرح الى آخره ايضا مستدرك سوى قوله فلو قضى بحكم الضمان الى آخره (قوله للاداء بعقد فاسد) علة للاسترداد والعقد الفاسد عقد الكفالة (قوله يصيرونه عينا بفعله) اى الاداء والتسليم على وجه التبرع لان الاول دين ومطالبته زيادة لفظ المطالبة هنا موافق للزيلعى ومخالف للهداية فقيل الظاهر مع الهداية اذ المطالبة لا تخلف من الدين فلا حاجة الى تعرضها مع الدين اقول ان اريد من هذا الكلام ان ما عليه اصالة راجح على ما عليه نيابة كما فهم صاحب الدرر من عبارة الدرر فالامر كما ذكره لكن يجوز ان يكون مراده ان فى احد الطرفين دين ومطالبة وفى الآخر مطالبة فقط فعند تعارض المطالبتين يبقى الدين سالما عن المعارضة فعلى هذا الذكر لازم ولا يخفى انه مع الذكر يمكن ملاحظة الوجهين بخلاف عدم الذكر فانه مختص بالوجه الاول (قوله لو وقع فى النصف) عن صاحبه (قوله ولانه لو وقع فى النصف عن صاحبه) يعنى اذا كان ما ادى احد الشريكين واقعا عن صاحبه لكفالته كان لصاحبه عند الرجوع اليه ان يرجع عليه ايضا فهذه العبارة دالة على هذا المراد بلا خفاء بسوق المقام فيندفع ما يتوهم العبارة فى الهداية وقع بزيادة لفظ فرجع عليه على قوله لو وقع فى النصف عن صاحبه فاسقاطه هنا مخل لفهم المرام وما يتوهم ايضا لو كان بدل قوله هذا رجع فى النصف على صاحبه لكان اظهر ولا وقع فى المتن اوفق (قوله وكل منهما بانفراده باطل) اما كفالة فلان الكفالة من التبرعات وتبرع المكاتب غير صحيح واما الكفالة ببدل الكتابة فلعدم كونه دينا صحيحا (قوله انتفى المساواة وهو خلاف المفروض (قوله حال من كفل) بالتشديد خبر لقوله مال لا يجب

﴿كتاب الحوالة﴾

نقل الدين من ذمة هل توجب البراءة من الدين الصحيح نعم كما فى الدرر ثم اورد عليه بما سيذكر من صحة الكفالة بدراهم الوديعة وكذا المغصوب لعدم كونهما دينا ودفع ان الحوالة بالوديعة وكالة حقيقة لا يخفى ان الجواب مع عدم كونه حاسما لمادة الاشكال يقتضى كون هذه المسئلة فى كتاب الحوالة استطراديا بل موضعها الوكالة (قوله ومحتال له) قيل عن المعراج قولهم للمحتال محتال له لغو لا حاجة الى هذه الصلة (قوله هذه الفاظ الاربعة) اصواب الثلثة الا ان يعد لفظ الداين وهو بعيد (قوله تصح بلا رضى المحيل وهو المختار كما نقل عن المواهب (قوله واذا تمت الحوالة) وقيل برئ من المطالبة فقط وقال زفر لا يبرأ من المطالبة ايضا (قوله الا بالتوى) اى بالتلف توى بوزن علم بالقصر وقيل وقد يمد (قوله و بموت المحتال عليه مفلسا) اى بغير عين ودين وكفيل ولو اختلفا فى موته مفلسا وكذا فى موته بعد الاداء او قبله فالقول للمحتال مع يمينه على العلم لتمسكه بالاصل وهو العسرة كما فى الزيلعى وقيل للمحيل بيمينه نقلا عن الفتح (قوله وتبطل بهلاك الاولى) اى الوديعة اورد بهذا على الحصر السابق فى جواز الرجوع على المحيل اذ بهذه الصورة يجوز الرجوع ايضا ودفع الحصر السابق بالنسبة الى الحقيقية التى هى الحوالة بالدين لانها نقل الدين من ذمة الى ذمة والامر فى مثل الوديعة ليس كذلك فان الحوالة فيها توكيل فى الحقيقة وقيل ان ما سبق فى المطلقة وهذه فى المقيدة فلا يلزم بطلان الحصر (قوله لتقييد

الكفالة) الصواب هنا وفيما سيأتى بقوله سواء كانت الكفالة مطلقة او يقول الحوالة بدل الكفالة (قوله اذا كان فيه وفاء) يعنى انه عند هلاك المغصوب يلزم على الغاصب ضمانه فان اوفى هذا الضمان مال الحوالة بقى الحوالة بالنسبة الى الضمان القائم مقام المغصوب ثم انه يرد عليه ان المفروض كون المغصوب دراهم فلا تفاوت بين عينه وضمانه فهذا التقييد لغو الا ان يحمل هذا على غير تلك الصورة من غير الدراهم والدنانير وفيه خفاء (قوله اسوة لغرماء المحيل بعد موته) اى قبل الاداء حق المحال اى الدائن ولم يذكره فى صدر الكتاب فالصواب ان يذكره هنالك اولا يعتبر به هناك لعل فى النسخة هناك سقطا يدل عليه قوله هذه الالفاظ الاربعة (قوله او يحيله على رجل ليس له عليه دين) قيل هذا تفسير لصورة الارسال لا مباين له فالصواب ان يقال بان يحيله الخ لا يخفى ان فى الصورة الاولى يكون له عليه دين ولكن لا يقيد به بل يرسل وفى الثانية لا يكون دين البتة فالتقابل ظاهر قطعا (قوله يجبر المحتال اذا ادى) يعنى اذا ادى المديون الى الداين بعد الحوالة ولم يقبل الداين بناء على الحوالة فيجبر الداين بقبول ما ادى اليه المديون لانه يحتمل ان يطلب الداين من هذا المديون بالتوى الذى مر بيانه (قوله اى دار المحتال عليه) وهو الرجل المذكور (قوله لانه يملك بيعها) لكونه ملك نفسه (قوله لعدم وجوب الاداء قبل البيع) لا يقال انه بقبول الحوالة وبصحتها التزم بيعها فيجبر كالكفيل بالمال لانا نقول كانه قال عند عقد الحوالة ان بعت دارى فاعطى ثمنها فلم يوجد الشرط فلم يوجد المشروط (قوله لانه لا يقدر على بيعها) يرد عليه انه موجب للتوكيل والامر اقتضاء (قوله على الاملاء والاحسن قضاء) اى على من هو اكثر مالا واحسن اداء فالاملاء من الملئ وهو الغناء والقضاء بمعنى الاداء (قوله كشرط الجودة) فيكون من قبيل الشرط الملايم (قوله كره السفتجة) قال فى المنح فان قلت ما وجه ذكر هذا فى كتاب الحوالة قلت لانه معاملة فى الديون كالكفالة والحوالة ونقل عن بدر الدين الكردرى لانه احالة الخطر المتوقع على المستقرض فيكون فى معنى الحوالة انتهى وقيل لانه يشبه الحوالة من جهة ان يقرض تاجرا ثم يحيل ما عليه لغريم له او صديق له فى بلد كذا غالبا ثم انه قال فى المنح والدر قالوا اذا لم تكن المنفعة مشروطة ولا متعارفة فلا بأس فلو اقرض رجل رجلا حالا على ان يكتب له بها الى بلد كذا فلا يجوز وان اقرضه بغير شرط وكتب كان جائزا ولو قال اكتب لى سفتجة على ان اعطيك هنا فلا ضير وعن كفاية البيهقى عن ابن عباس لو اقترض مطلقا ثم كتب السفتجة فلا بأس (فروع) ادى المال فى الحوالة الفاسدة فهو بالخيار ان شاء رجع على القابض اى المحتال وان شاء على المحيل قال فى البزازية وكذا فى كل موضع ورد الاستحقاق ولا يصح تأجيل عقد الحوالة فينصرف التأجيل الى الدين لانه لا يصح تأجيل عقد الحوالة كذا نقل عن البحر

﴿كتاب المضاربة﴾

(قوله وجه المناسبة) مبتدأ خبره قوله ظاهر فقوله معنى نقل المال خبر مبتدأ محذوف او خبر للمبتداء السابق وقوله ظاهر خبر بعد خبر (قوله الاول ايداع اولا) اى ابتداء ومن حيل الضمان ان يقرضه المال الا درهما ثم يعقد شركة عنان بالدرهم وبما اقرضه على ان يعملا والربح بينهما ثم يعمل المستقرض فقط فان هلك فالقرض عليه (قوله فى سلك الايداع وغيره) اى عند قوله وحكمها انواع ايداع وتوكيل وشركة (قوله ان المضاربة عقد مشتركة فى الربح) قيل لقائل ان يقول فاذا كانت عقد شركة كيف يكون غصبا ولا يبعد ان يقال ان المضاربة مثلا عقد صحيح والغصب ليس بعقد وقد قيد بالمخالفة فيه فلا اشتباه بخلاف الاول (قوله خمسة) الحق ما فى اقل النسخة من

﴿قوله﴾

قوله ستة كما سيظهر (قوله فيما عليه من الدين) قيل الضمير ان كان راجعا الى المضارب فلا يتم التقريب اذ المطلوب الدين المطلق واللازم دين المضارب وان الى المديون مطلقا فتكلف اقول المطلوب هنا دين المضارب يدل عليه قوله بخلاف ما لو كان له دين على ثالث (قوله لم يجز والربح لرب الدين) عند الامام وعندهما الربح لرب الدين ويبرأ المضارب عن الدين كما نقل عن الخانية (قوله بالنص بطريق القياس) الجار الاول متعلق بالقياس (قوله فله اجر مثل) ولا يجاوز قدر المشروط عند ابى يوسف خلافا لمحمد ويجب الاجر وان لم يربح فى رواية الاصل وعند ابى يوسف لا كما نقل عن الكافى (قوله كما لو قال لك نصف الربح) يرد عليه ان هذه الامثلة مع عدم وجود الشرط فيها ليس فيها جهالة الربح بل هو معلوم هذا وان كان مناقشة فى المثال لكنه وارد الا ان يقال مراده ذكر هذا المجموع على هذا الترديد (قوله اى بنقد والنسيئة) او بيعا صحيحا او فاسدا ذكر فى الدر (قوله والسفر) اى برا او بحرا (قوله لا المضاربة) وكذا الشركة والخلط بمال نفسه (قوله لاستوائهما فى القوة) هذا جار فى نحو المكاتب والمستعير مع تخلف الحكم وقوله لان الكلام فى التصرف لا يدفع ذلك واثبات الفرق بين المالكية والنيابة بان فى الاول تصرف كلى كيف ما يشاء بخلاف الثانى لا يدفع جريان الاستواء فى القوة (قوله نحو ان يشترى) تفسير الاستدانة يعنى اشترى فرسا مثلا بالفين واعطى من مال المضاربة الفا فبقى الالف الاخر دينا لكن ينقلب حينئذ شركة وجوه وقيل عدم الجواز مقيد بما اذا ترتب ضرر لرب المال (قوله لانه استدانة فى حق المالك) فان اجرة القصار والحمل وان اعطى حالا فاستدانة بالنسبة الى المالك او هو استدانة بالنسبة الى العقد (قوله انما قال بالماء) هذا اذا لم يوجد زيادة على الثوب من القصر والا فحكمه حكم الصبغ (قوله ودخل فى اعمل برأيك) ولو لم يقل هذا كان غصبا (قوله عطف على قوله لا المضاربة) يرد عليه انه على عدم العطف يلزم ان يكون هذا المعطوف من المضاربة المطلقة وقد مر ان القيد بزمان او مكان ونحوهما ليس بمطلق وايضا قد وصف هنا بقوله عينه المالك (قوله فيتقيد بما فوض اليه) يعنى ولو بعد العقد ما لم يصر المال عرضا لكن ينبغى ان يقيد التقييد بما يكون والا فلا كنهيه عن البيع حالا كما فى الدر (قوله وكان له) اى ما اشتراه له (قوله وله ربحه) يرد انه بالمخالفة صار غاصبا وفى ربح الغصب كلام بين فى كتابه (قوله اذ تستفيد به المهر) وايضا من الولدان حصل (قوله ان كان فى المال ربح) هو هنا ان يكون قيمة هذا العبد اكثر من كل رأس المال كما بسط العينى فليحفظ كذا فى الدر (قوله فيفسد نصيب رب المال عنده) واما عندهما فيعتق كل العبد بناء على تجزى الاعتاق عنده وعدمه عندهما كما علم فى كتاب الاعتاق معه الف هذه ابتداء مسئلة اى مضارب بالنصف معه الف (قوله حال كونه موسرا) فلو معسرا فلا سعاية عليها لان ام الولد لا تسعى وتمامه فى البحر (قوله فبلغت قيمته الفا) اى قيمة الولد وحده يعنى يشترط كون الزيادة بعد الدعوة (قوله سعى للمالك بالف وربعه) اما الالف فلاصل المال واما الربع وهو النصف خمسمائة فلحصته من الربح كما سيظهر (قوله ضمن نصف قيمتها) لانه اذا اخذ رأس المال من الولد فتعين ان تكون الجارية كلها ربحا ونصف الربح للمضارب فيضمن حصة المالك وهى النصف (قوله لعدم الملك) فانه وان فرض صحة النكاح لكنه لا يكون الولد له بل هو ملك للمالك (قوله اذا صارت اجناسا مختلفة) وانما قال كذا على خلاف ما فى نحو صدر الشريعة اذا صارت اعيانا لما اورد عليه ان المضارب اذا اشترى بالف المضاربة فرسين كل واحد

منهما يساوى الفا كان له ربعهما حتى لو وهب ذلك لاخر وسلمه صح ولولا ظهور الربح لم يتيسر له ذلك واجيب عنه بما حاصله ماذكرهنا من المراد بالاعيان اجناس مختلفة والفرسان جنس واحد يقسمان جملة واحدة واذا اعتبر اجملة حصل البعض ربحا بخلاف العبدين فانهما لا يقسمان جملة واحدة بل كل واحد يكون بينهما على حدة فان الرقيق اجناس مختلفة عند الاعظم قولا واحدا وعندهما ايضا فى رواية واذا امتنعت القسمة لم يظهر الربح فكان كل واحد منهما مشغولا برأس المال على ما فى حاشية اخى زاده عن العناية وبما قررنا علم فساد قول من قال هذا مخالف لاطلاق الهداية وصدر الشريعة فانهما قالا ان مال المضاربة اذا كان اعيانا كل واحد يساوى رأس المال انتهى (قوله لان بعضها ليس باولى به من البعض) لانه يمكن ما سواه ويبقى واحد فقط فلا رجحان لاحد لان يكون رأس المال او ربحا كما فى صدر الشريعة فهذا ليس بمخالف له بل احدهما يصلح لان يكون دليلا للاخر (باب) اى هذا باب بمنزلة فصل بلا استعمال لفظ فى فالاولى ان يؤتى بلفظ فصل فعلى هذا ينبغى ان يرسم عبارة ضارب بلا اذن بالسواد ان الكتابة بالاحمر ليس بحرى وما فى بعض النسخ من قوله مضارب بلا اذن وفى بعضه المضارب بلا اذن وان صح حينئذ كونه من عنوان الباب وقريبا الى ترجمة بعضهم لكن تفسيره بقوله فلا اى دفع المضارب المال الى آخره لا يلايمه (قوله لم يضمن مالم يعمل الثانى) فان ضاع من يد الثانى قبل العمل فلا ضمان على احد وكذا لو غصب من الثانى وانما الضمان على الغاصب فقط ولو استهلكه الثانى او وهبه فالضمان عليه خاصة (قوله لانه جعل ما كان له للاول) وفى اقل النسخ للثانى وهو الصواب الموافق لسائر الكتب (قوله لان الربح) لا يخفى ان الربح حينئذ يجوز ان يكون مشتركا بينهما ولا يكون مختصا بالمالك فلا بد لبيان ما ذكره من نقل صحيح (قوله ان علم عزله) اى بخبر رجلين مطلقا او فضولى عدل او رسول مميز كما فى الدر (قوله واذا علم بالعزل) ولو حكما كموت المالك ولو حكما (قوله والمال عروض) هو هنا ما كان خلاف جنس رأس المال فالدراهم والدنانير هنا جنسان (قوله يبيعها) اى ولو نسيئة وان نهاه عنها (قوله وفى المال دين) اى ديون على الناس (قوله لزمه طلبه) اى يجب على المضارب اقتضاء تلك الديون يعنى مؤنة اخذ الديون على المضارب (قوله وقد سلم له ذلك) اى سلم للمضارب حصة الربح التى كالاجرة فكأنه اخذ اجرة العمل فيجبر على العمل (قوله وان اقتسما الربح وفسخاها) وهذه حيلة نافعة للمضارب (قوله من ماله) اى من مال المضارب (قوله لانه لم يحبس) اى المضارب لم يحبس فهذا تعليل لقوله من ماله (قوله من مالها ولو صحيحة) لا فاسدة (قوله والدهن) بفتح الدال مصدر دهنه من باب نصر بمعنى الادهان (قوله اذا احتيج اليه) كن يكون فى الحجاز فانه معتاد فيه (قوله بغدو اليه) اى يروح اليه من اول طلوع الفجر ولا يقدر ان يعود الى منزله ويبيت باهله فتعين ان خروجه للمضاربة فنفقته فى مالها (قوله فان فضل) لان رأس المال اصل والربح مبنى عليه فلا يسلم لها الفرع حتى يسلم لرب المال الاصل لان الذاهب بالنفقة هالك والهلاك يصرف الى الربح كذا فى الزيلعى (قوله معه) اى مع المضارب الف بالنصف الظاهر كما فى عبارة بعضهم مضارب بالنصف شرى بالفها الى آخره (قوله فاشترى به بزا) اى ثيابا (قوله ورأس المال الفان وخمسمأته) لان رب المال دفع الفا ولا بحكم المضاربة ثم دفع الفا وخمسمائة بحكم الضمان والغرامة فلابد ان يشار اليه فى الشرح ولم يشر (قوله لانه صار مضمونا عليه) والمال المذكور ليس بمضمون عليه وقوله ومال المضاربة امانة دليل لهذه الكبرى للشكل الثانى

من الشكل الاول اى المال المذكور امانة والامانة ليست بمضمونة فقوله وبينهما تناف اشارة الى هذه الكبرى (قوله شراه بنصفه) صفة العبد وضمير الفاعل فى شراه يرجع الى رب المال (قوله فان ملكه قد تقرر) الاظهر فى التعليل لانه مضمون عليه ومال المضاربة امانة وبينهما منافاة (قوله وبالفداء صار كأنهما) لا يخفى انه لو اكتفى فى تعليلهما (قوله فيقدر بقدره) اذ الغرم بالغنم (قوله اى كلما هلك الالف) لان المال فى يده امانة وقد هلك وقد بقى عليه الثمن دينا وهو عامل لرب المال فيستوجب عليه مثل ما وجب عليه من الدين وبالقبض ثانيا لا يصير المضارب مستوفيا لان الاستيفاء انما يكون بقبض مضمون وقبض المضارب ليس بمضمون بل هو امانة وبينهما تناف واذا لم يكن مستوفيا كان له ان يرجع على رب المال مرة بعد اخرى الى ان يسقط عنه العهدة بوصول الثمن الى البائع (قوله وجميع مادفع رأس ماله) فيه اشارة الى دفع توهم ضياع مال رب المال بكثرة رجوع المضارب عليه (قوله فانه له ان يرجع على الموكل فقط) يعنى لا يرجع ثانيا لان يده ثانيا يد استيفاء لا يد امانة (قوله بان المال) متعلق بقوله فرق (قوله لان الضمان لا ينافى الوكالة) هذا العلة جارية فى اول المرة مع تخلف الحكم (قوله او ادعى المضارب العموم) بانواع التجارات (قوله او قال ما عينت لى تجارة) الفرق بين هذا وبين ادلة الاول دعوى العموم وهذا دعوى الاطلاق (قوله ولو ادعى كل نوعا) بان قال رب المال فى البز وقال المضارب فى الطعام (قوله بان قال رب المال) الاظهر فى البيان ان يقال كما قاله بعضهم كما قال رب المال دفعت اليك الفا مضاربة فى بز فى رمضان وقال المضارب دفعت الى مضاربة فى طعام فى شوال واقاما بينة كانت بينة المضارب اولى (قوله فصاحب الوقت الاخير اولى) اى بينة صاحب الاخير اولى اذ الترجيح فى تعارض البينتين لا فى تعارض القولين كما فى كتب القوم سيما الهداية وبما ذكر يندفع ما اورد انه مخالف لعامة الكتب ثم انه اذا لم يوقت البينتان فبينة المالك اولى قال فى الدر هنا

(فروع)

دفع الوصى مال الصغير الى نفسه مضاربة جاز وقيده الطرسوسى بان لا يجعل الوصى لنفسه من الربح اكثر مما يجعل لامثاله وتمامه فى الوهبانية وفيها مات المضارب ولم يوجد مال المضاربة فيما خلف عاد دينا فى تركته دفع اليه الفا نصفها هبة ونصفها مضاربة فهلكت يضمن حصة الهبة لكن المفتى به لانه لا ضمان مطلقا لا فى المضاربة لانها امانة ولا فى الهبة لانها فاسدة وهى تملك بالقبض

كتاب الشركة

(قوله ثم اطلقت على العقد مجازا) الظاهر انه منقول شرعى ابتداء كما فى سائر المنقولات الشرعية فلا يعلم وجه جعله مجازا ابتداء ثم حقيقة عرفية (قوله اما شركة ملك) الاولى ان يعرفها قبل التقسيم كما فعله بعضهم بان قال هى عبارة عن عقد بين المتشاركين فى الاصل والربح (قوله وهى ان يملكا) اى ان يملك متعدد اثنان او اكثر فالمراد بيان مجرد التعدد (قوله عينا) قال فى التنوير هنا او دينا وقال فى شرحه الدر على ما هو الحق فلو دفع المديون لاحدهما فللاخر الرجوع بنصف ما اخذه ومن حيل اختصاصه بما اخذه ان يهبه المديون قدر حصته ويهبه رب الدين حصته انتهى (قوله او شراء) ولو متعاقبا كما لو اشترى شيئا ثم اشرك فيه آخر كما نقل عن المنية (قوله حتى لا يجوز له التصرف فيه) اى تصرف مضر كما فى الدر (قوله الا فى صورة الخلط) اى لما لهما الظاهر بفعلهما كما يشير اليه قوله والفرق الخ فالاولى ان يذكر ما ينفرد احدهما بالخلط قال فى الدر هنا كحنطة بشعير وكبناء وزرع وشجر مشترك قهستانى وتمامه فى الفصل الثلاثين من العمادية

وفى فتاوى ابن النجيم جواز بيع البناء والغراس المشترك فى الارض المحتكر ولو للاجنبى فتنبه انتهى ملخصا وفى بعض الفتاوى عن جامع الفصولين ولو كان بينهما بناء فشرى اجنبى نصيب احدهما بلا اذن الاخر لم يجز وكذا الشجر (قوله والاختلاط) اى بلا صنع من احدهما قال فى الدر بخلاف نحو حمام وطاحون وعبد ودابة حيث يصح بيع حصته اتفاقا كما بسط المصنف فى فتاويه فليتأمل بما تقدم آنفا ثم المراد بالبيع مجرد الاخراج عن الملك فيشمل نحو هبة او وصية واما الانتفاع به بغيبة شريكه ففى بيت وخادم وارض ينتفع بالكل ان كانت الارض ينفعها الزرع جاز والا لا بخلاف الدابة ونحوها نقل عن البحر لعل هذا فى القضاء واما فى الديانة فلا ينبغى له لانه يتصرف فى نصيب الغير هو حرام حقا لله تعالى كما نقل عن المحيط وعنها ايضا فان آجر واخذ الاجر يرد على المغصوب منه او يتصدق لكن عن فتاوى ابى الليث اجر المغصوب عند الاجازة من المالك ففيما مضى للغاصب وفيما يتصل للمالك وعند عدم الاجازة كله للغاصب وانت تعلم من كتاب الغصب انه واجب التصدق له (قوله بدليل جواز تمليك معتق البعض) قيل يعنى به التضمين اذا اعتق حصته موسرا (قوله وشركة عقد) اى واقعة بسبب عقد قابلة للوكالة (قوله الايجاب والقبول) اى ولو معنى كما لو دفع له الفا وقال اخرج مثلها واشترى فالربح بيننا (قوله فانها عقد من العقود الشرعية) فهذه علة ظاهرة لوجود الركن للشركة ولا اشتباه فيه فلا حاجة الى ايراده فى جنب قوله وركنها كما توهم (قوله فانه يقطع الشركة فى الربح) قيل الاصوب ان لا يذكر قوله فى الربح كما فى صدر الشريعة لا يخفى انه بيان لما هو المقصود من الشركة ويحسن به تطبيق دليله لمطلوبه (قوله مغايرتان للمفاوضة) والذى يقتضى ان يقال هنا للمفاوضة والعنان ما فى الايضاح من قوله يرد عليه ان المفهوم منه ان لا يكون شركة الصنايع والوجوه مفاوضة وعنانا وليس كذا وايضا نقل اخى زاده عن الاتقان كذلك (قوله وكل منهما) وهو الصواب وفى سقيم النسخة منهما بالتثنية (قوله اما مفاوضة) من التفويض بمعنى المساواة فى كل شئ (قوله لا يجوز قصدا ويجوز ضمنا) ورب حكم لا يثبت قصدا ويثبت ضمنا وتفصيله فى فوائد الاشباه (قوله وقدمر ايضا) اى فى كتاب الكفالة صحت الكفالة بلا قبول الطالب عند ابى يوسف وبه يفتى (قوله يعنى ما لا يصح به الشركة) قاله فى الدر وكذا ربحا كما حققه الوانى انتهى (قوله بان يقدر احدهما جميع ما يقدر عليه الاخر) فيه اشارة الى ان المراد من التساوى فى التصرف هو الامكان كالكفالة من جهة كل والوكالة كذلك كما ذكره ابن الكمال فلا بأس فى ان يكون بيع احدهما او شراؤه اكثر من الآخر فيما ذكر فهم ان ذكر التصرف فيه غناء عن ذكر الكفالة والوكالة كما اكتفى به صاحب الاصلاح لكن من باب غنى الثانى للاول ثم التساوى فى التصرف يستلزم التساوى فى الدين لان الاختلاف فى الدين يؤدى الى الاختلاف فى التصرف ولهذا لم يذكر المصنف التساوى فى الدين مع انه يذكره بعضهم اكتفاء بذكر التساوى فى التصرف قال المحقق ابن الكمال وهذا تصرف دقيق لا يهتدى الى امثاله الا من له دربة فى هذا الفن كما يشير اليه الشارح (قوله وذمى فيصح بين كافرين ولو كان احدهما مجوسيا اذ الكفر كله ملة واحدة (قوله والصبى لا يملك) فلا يصح بين صبيين (قوله ولم يقل دينا) وعند ابى يوسف الاتحاد ملة ليس بشرط وبه يعلم انه يصح بين حنفى وشافعى وان تفاوتا تصرفا فى متروك التسمية لتساويهما ملة وولاية الالزام بالحجة ثابتة (قوله ولا بد من ذكر لفظ معاوضة) وان لم يعرفا معناها كما فى الدر

عن السراج لكن قوله اذ العبرة للمعنى لا اللفظ ليس بملايم له فتأمل (قوله والاستثناء المعلوم) لان المعلوم بدلالة الحال كالمشروط بالقال (قوله كالشراء) وكالاستقراض (قوله وكفالة بامر) قال فى التبيين الغصب والاستهلاك بمنزلة الكفالة (قوله حتى لو كفل بلا امر هذا مما لا يحتاج اليه بما عقبه متنا (قوله ضمنه الاخر) ولو لزومه باقراره الا اذا اقر لمن لا تقبل شهادته له ولو معتدته فيلزم خاصة كمهر وخلع وجناية وكل ما لا تصح الشركة فيه (قوله وتتضمن الوكالة فقط) فتصح من اهل التوكيل كصبى ومعتوه يعقل البيع وان لم يكن اهلا للكفالة ولهذا تصح عاما وخاصا ومطلقا وموقتا (قوله وتساوى ماليهما لا الربح) اورد بما فى قاضيخان وان شرط العمل على اقلهما ربحا لا يجوز لا يخفى ان تخصيص العمل لاحد الجانبين فقط يخرج المسئلة عن ان تكون من مفردات كتاب الشركة بل يشبه ان تكون من البضاعة لمشاركتهما فى رأس المال ولعل ذكر قاضيخان فى الشركة استطرادى (قوله والوضيعة) اى الخسران والضياع (قوله اومن احدهما دراهم بيض) اورد الموافق لما عطف عليه فى المتن ان يقال دراهم بيضا ومن الاخر سودا ويمكن ان يصحح بان يقال تقديره من احدهما دراهم هى بيض (قوله ولنا ان الشركة عقد) حاصله ان استناد الشركة فى الربح الى العقد لا المال فلم يشترط مساواة واتحاد وخلط وباقى المقدمات مسوقة لبيان هذه المقدمات ولا تشويش فيه كما توهم يظهر بالنظر الجليل (قوله حتى جاز شركة الوجوه والتقبل) هذا انما يصلح ان يؤتى فى بيان هذه الخلافية ان كان مسلما عند الخصوم وقد نقل عن الكافى ان شركة الوجوه والتقبل ليست بجائزة عند الشافعى رحمه الله (قوله ثم يرجع على شريكه) ان صدقه والا كما فى هلاك المشترى فعليه البينة والا فالقول للشريك لانه منكر كما فى الزيلعى (قوله فاذا ادى من مال نفسه رجع عليه) اى مع بقاء مال الشركة والا فالشراء له خاصة كما فى البحر (قوله ان تعامل الناس بهما) والا فكعروض (قوله فى شركة الاصل) اى فى مسائل الشركة من المبسوط كذا قيل (قوله فلا يصلحان لرأس مال الشركة) اورد عليه انه ينبغى ان يقول فلا يصلح بالافراد واجيب انما ثناه لملاحظة النقرة منه ولا يخفى بعد هذه الملاحظة من هذه العبارة والاولى ان يجعل قوله فلا يصلحان من الافعال بمعنى لا يجعلان اياه صالحا لرأس المال ويمكن ان يقال ان مراده بقوله فلا يصلحان فلا يجعلان اياه لرأس مال الشركة على التضمين وحذف المفعول اى اذا جعل صاحب هذين الكتابين التبر بمنزلة العرض فلا يجعلان التبر صالحا لرأس المال (قوله ولا يصحان الا بما ذكره) اى ولا يصح المفاوضة والعنان الا بما ذكره من النقدين والفلوس (قوله وبالعرض) هو المتاع غير النقدين ويحرك كذا فى القاموس (قوله بعد بيع كل من الشريكين نصف عرضه بنصف عرض الاخر) هذا ان تساويا قيمة وان تفاوتا باع صاحب الاقل بقدر ما تثبت به الشركة كما فهم عن الهداية وشروحها وصرح به ابن الكمال فقوله بنصف عرض الآخر اتفاقى واورد عليه انه يجوز بيع نصف مال الاقل بنصف مال الاكثر وعند تساوى المالين يجوز البيع مع التفاوت لاجل التفاوت فى الربح يرد عليه انه ذهول عن معنى المفاوضة فان المساواة فى المال بل فى الربح لازم فيها كما مر (قوله ثم بالعقد صار شركة عقد) قيل ميل صاحب الهداية الى انه لا يكون عقد شركة وقيل عن شراح الهداية الى انه شركة ملك وما فيه من العقد كلا عقد فقيل نقلا عن البرهان وضعفه ظاهر (قوله ما صح فيه الشركة) احتراز عن العرض فانه لا يصح الشركة فيه ابتداء وقوله كما مر اشارة الى هذا (قوله وقبض) هذا غير محتاج اليه لان المقصود هو الملك وذا ثابت بمجرد موت المورث بلا احتياج الى القبض سيما النقدين وفى الهبة الملك انما يثبت بالقبض ولهذا لم يذكره بعضهم (قوله بعد شراء الآخر) ولو قبل الشراء لبطل الشركة كما مر آنفا وسيفصل

(قوله لان الشركة قد تمت) قيل هذا مؤدى قوله لان الملك حين وقع الخ فيلغوا ذكره بعده
ولا يذهب عليك ان هذه المقدمة دليل على كون الشركة عقد هنا ودليل على كون
المشترى لهما هنالك على ان اتحاد مؤداهما منظور فيه يظهر بالتأمل (قوله لانه معتاد) فيكون
كالمشروط حين العقد لان المعروف عرفا كالمشروط شرطا (قوله بان يكونا من اهل الكفالة)
المساواة فى المفاوضة ليس مختصا بماذكره بل ليس الكفالة معتبرة فى معنى المساواة بل مقابل
اياه كمامر (قوله وان يشترطا ان يكون مارزق الله بينهما نصفان) يقتضى هذا ان يذكر المساواة
فى الربح فيما تقدم ولم يذكر صريحا ولكن قد ذكرناه نقلا وهذا التصريح منه فى لزوم المساواة
فى الربح لكن مخالف لما يأتى بعد اسطر من قوله وصحت وان شرطا العمل نصفين والمال اثلاثا
(قوله وقدمر بيانه) لعله اشارة الى مضمون قوله او بيان معناه (قوله اشارة الى اتحاد الصنعة)
الاشارة الى عدم اشتراط اتحاد الصنعة ظاهر واما الى المكان فلان مكان الخياط والصباغ
لايكون متحدا فى الاغلب والتعارف (قوله لان الربح عند اتحاد الجنس) اى جنس رأس المال
والربح (قوله والكسب بينهما) ان اريد من الكسب الربح فقد علم حكمه فى المتن ضمنا
وفى الشرح صريحا عند قوله وان يشترطا ان يكون مارزق الله بيننا الخ مع انه مناف لماذكره
آنفا من قوله وصحت وان شرطا العمل نصفين والمال اثلاثا وان اريد نفس العمل فلا يلايم
الى ما عقبه من قوله وان احدهما (قوله لان هذا مقتضى المفاوضة) فى تعلق هذا العلة
الى حكمه خفأ لايخفى (قوله حتى قالوا) لايخفى فى عدم ملايمة هذه الغاية الى مغياها والقول
انه غاية لما يفهم من قوله فجرى مجرى المفاوضة من عدم كونها مفاوضة حقيقة لايعتد به
لعدم نفعه فى بيان الحكم المقصود فى المقام والاوجه ان يجعل غاية لمافهم من قوله فى ضمان
العمل واقتضاء البدل مفهوما اى بطريق المخالفة او بطريق السكوت فى معرض البيان
يعنى لايجرى مجرى المفاوضة فيماعدا هذين الامرين فلا يلزم اسقاط صاحب الدرر ماهو
المفرع عليه فى الكلام ولا اختلال بماهو المقصور فى المقام كما توهم اذ المفهوم حجة معتبرة فى الروايات
وكلام المصنفين غاية الامر خفأ الفهم ولايلزم منه الاسقاط كما لايخفى (قوله الامن له وجاهة
عند الناس) اى شرافة لان من لم يكن له شرافة من اى جهة كانت لايعتمده الناس فلا يعطيه
شيئا نسيئة (قوله لان الربح) حاصل الدليل المقصود بالنسبة الى المطلوب الربح بالضمان
ولاضمان لكل واحد فيما وراء مشتريه فلا ربح فى الفضل فالمقصود فى التعليل مضمون قوله
اوبالضمان الخ وماعداه استطرادى ﴿فصل﴾ (قوله وسائر المباحات)
كالاستقاء واجتناء الثمار من الجبال وطلب المعدن من الكنز وطبخ الآجر من الطين المباح
لتضمنها الوكالة والتوكيل فى اخذ المباح لايصح (قوله فلهما نصفين) ان لم يعلم ما لكل (قوله
عند محمد) قيل تقديمهم قول محمد يؤذن باختياره نهر وعنايه كذا فى الدر (قوله ولا فى الاستقاء)
هذا داخل فى عموم قوله وسائر المباحات الا ان يدعى فيه نوع مغايرة لذلك باعتبار وجود
البغل والراوية الذين ليسا من المباحات ففيه تأمل لعل الاوجه انه قصد به تفصيل ذلك الاجمال
وبيان حكمه عند تحققه على هذا الوجه الخاص (قوله والكسب للعامل) اى فى هذه الصورة
(قوله وعليه اجر المثل للآخر) اى اما اجر البغل او الراوية (قوله على قدر المال) ولوكان
كل المال لاحدهما فللآخر اجر مثله كما لودفع دابته لرجل ليوجرها والاجر بينهما فالشركة
فاسدة والربح للمالك وللآخر اجر مثله كالربع اى كما ان الربع تابع للبذر فى المزارعة والربع

النماء والزيادة كما فى الشرنبلالية عن الاتقان عن المجمل (قوله بموت احدهما) سواء
علم الآخر اولا لانه عزل حكمى (قوله فاديا ولاء ضمن الثانى وان جهل) وقالا
اذا جهل باداء الاول لايضمن فنى الزيادات لايضمن علم باداء شريكه اولم يعلم وهو الصحيح
عندهما كذا فى التبيين كما فى الايضاح (قوله باذن شريكه) اى صريحا فلايكفى سكوته (قوله ثم
الاذن) يعنى ان الاذن بالشراء للوطئ يتضمن الهبة اذلاطريق لحله الا بها لحرمة وطئ
المشتركة و اخذ البائع وكذا المستحق بثمنها وكذا بعقرها (فروع) ومن
اشترى عبدا فقال له آخر اشركنى فيه فقال فعلت ان قبل القبض لم يصح وان بعده صح ولزمه
نصف الثمن وان لم يعلم بالثمن خير عند العلم به ولو قال اشركنى فيه فقال نعم ثم لقيه آخر وقال
مثله واجيب بنعم بمشاركة الاول فله ربعه وان لم يعلم به فله نصفه وخرج العبد من ملك الاول
قال ما اشتريت اليوم من انواع التجارة فهو بينى و بينك فقال نعم جاز طاحون مشتركة قال
احدهما لصاحبه عمرها فقال هذه العمارة تكفينى لاارضى بعمارتك فعمرها لم يرجع جواهر
الفتاوى وفى السراجية طاحون مشتركة انفق احدهما فى عمارتها فليس بمتطوع ولو انفق على
عبد مشترك اوادى خراج كرم مشترك فهو متطوع الكل فى المنح قلت والضابط ان كل من
اجبر ان يفعل مع شريكه اذا فعله احدهما بلا اذن فهو متطوع والا لا ولايجبر الشريك على
العمارة الا فى ثلث وصى و ناظر و ضرورة تعذر قسمة ككرى نهر ومرمة قناة و بئر ودولاب
وسفينة معيبة وحائط لايقسم اساسه فان كان الحائط يحتمل القسمة ويبنى كل واحد فى نصيبه
السترة لم يجبر والا اجبر وكذا كل مالايقسم كحمام وخان وطاحون زرع بلا اذن شريكه فدفع
له شريكه نصف البزر ليكون الزرع قبل النبات لم يجز وبعده جاز وان اراد قلعه
يقاسمه فيقلعه من نصيبه و يضمن الزارع نقصان الارض بالقلع والصواب نقصان الزرع المشترك
اذا انهدم فابى احدهما العمارة فان احتمل القسمة لاجبر وقسم و الابنى ثم آجره ليرجع بما انفق
لو بامر قاض والا فبقيمته البناء وقت البناء له التصرف فى ملكه وان تضرر جاره فى ظاهر الرواية
وفى المجتبى وبه يفتى وفى السراجية الفتوى على المنع و ينبغى على ظاهر الرواية الكل فى الدر
وتمامه فيه ﴿كتاب المزارعة﴾ لم يذكر وجه مناسبتها مع مخالفته
للغير لظهوره (قوله عقد على الزرع) واركانها اربعة ارض و بذر وعمل و بقر (قوله وهو
الاكار) قيل هو بالتشديد على وزن حراث ومعناه والتفسير بالمواكرة ليس بصواب انتهى
ملخصا (قوله لمعالجته الخبار) هو كسحاب ما لان من الارض واسترخى كذا فى القاموس (قوله
كمامر فى الاجارة) من ان النبى عليه السلام نهى عن قفيز الطحان وهو ان يستأجر رجلا حين
يطحن له كرا من حنطة بقفيز من دقيقها (قوله لانه صلى الله تعالى عليه وسلم دفع) والجواب
من طرف الامام ان معاملة النبى صلى الله تعالى عليه وسلم اهل خيبر كان خراج مقاسمة بطريق
المن والصلح بدليل انه صلى الله تعالى عليه وسلم لم يبين لهم المدة كما فى الزيلعى (قوله
الصالحون) اى السلف الصالحون قيل المناسب المصالحون بالميم فليس بمناسب كما قيل نقلا
عن الكافى والتابعون لايخفى ان الامام رحمه الله تعالى من جملة التابعين واتم الصالحين الا ان
يحمل على القول برجوعه الى قول الامامين آخرا لكنه لايلايم على مااختاره هنا من مذهبه
رحمة الله عليه والحاصل ان الاولى الاكتفاء بالصحابة يظهر بملاحظة تفصيل مذهب الصحابى
المحرر فى الاصولية (قوله وبمثله) اى بمثل ما عمل به الصحابة والتابعون واصله ماذكر فى عامة

الاصولية يجب على غير الصحابى تقليده فيما شاع بين الاصحاب فسلموه لانه حينئذ يحل محل الاجماع
ومذهب الصحابى حجة على غيره (قوله والقياس) يوهم ان هذا مخالف للقياس وليس كذلك
لانه استدل على صحة قولهما بالحاجة قياسا على المضاربة اعلم ان قوله يترك خبر الواحد
اشارة الى الجواب عن احتجاج الامام بحديث رافع بن خديج وقوله والقياس اشارة الى الجواب
عن احتجاجه بالقياس على قفيز الطحان فلزم تعارض القياسين فتساقطا ثم اثبت بمذهب
الصحابى اورجح به (قوله وبيان مدة متعارفة) هذا جواب الكتاب والفتوى عليه على ما فى قاضيخان
وفى البزازية وكذا فى المجتبى عن محمد رحمه الله تعالى تجوز بلا بيان مدة على اول وبقع زرع
واحد وبه اخذ ابو الليث وعليه الفتوى كما فى الشرنبلالية والدر فقد تعارض ما عليه الفتوى
واختار صاحب المنح جانب الجواز لعل فى مثله القاضى والمفتى مختار ومخير لكن لا يخفى ان الاحتياط
فى الاتفاق (قوله فيجب ان تكون المدة) يعنى اذا كان المدة معيارا للمنفعة فلا يكفى مطلق
المدة بل يجب ان يكون مدة يتمكن فيها من الزراعة والا فلا يحصل المقصود من المزارعة
كما فى الاقل من تلك المدة او الاكثر بما لا يعيش فلفظة الفاء هنا فى موقعه فيندفع ان الصواب
الواو بدل الفاء (قوله وكذا اذا بين مدة لا يعيش) لعدم التعارف ايضا (قوله والرابع رب البذر)
يمكن عن ائمة البلخ ان تعين ذلك عرفا مستمرا فتصح لانه اى بيان من لا بذر اى بيان
نصيب من بحذف المضاف وقد وقع مذكورا فى بعض النسخ فلا ضرورة لحمله على سقط القلم
كما توهم (قوله بين صاحب الارض) الظاهر بين الارض (قوله الثامن الشركة فى الخارج)
فيما قدم من بيان حظ الآخر غنية عن هذا (قوله وانما تصح ايضا اذا كان نفقة الزرع عليهما)
فلو شرطت على العامل فسدت وهو ظاهر الرواية وجوزها ابو يوسف وهو مختار مشايخ بلخ
وفى مبسوط السرخسى هو الصحيح وفى الخلاصة ميل الى هذا ايضا وعن ابى الليث وبه نأخذ كما فى
الشرنبلالية (قوله كاجر الحصاد) الحصاد قطع الزرع بعد ادراكها والرفاع حمل الزرع الى البيدر
والدوس وطئ الزرع لاخراج الحبوب من غلافها والتذرية تميز الحب من التبن بالريح كما فهم من
تقريرات الحواشى (قوله واستيجار البقر بجزء من الخارج مقصورا) قيل الصواب اسقاط
قوله مقصورا لينتظم التعليل كلتا الصورتين ثم من الصور الفاسدة لو كان البذر
منهما والارض لاحدهما والعمل مشروط على غير ذى الارض ومنها ان يكون البقر من واحد
والباقى من الآخر شرنبلالية (قوله او كون نفقته على العامل) فيه نوع استدراك بما فهم من
قوله وانما تصح اذا كان نفقته الزرع (قوله ولم يتعرضا للتبن) وحينئذ التبن لرب البذر وقيل بينهما
تبعا للحب المفهوم من صدر الشريعة اختيار الاول ومن الملتقى الثانى ثم اعلم انها بالتقسيم العقلى
على سبعة اوجه لانه اما ان يكون الواحد من احدهما والثلثة من آخر وهذا على اربعة اوجه
وهو ان يكون الارض او العمل او البذر او البقر من احدهما والباقى من الآخر الاولان جائزان
والثالث لا والرابع غير مذكور فى الهداية وغير جائز واما ان يكون اثنان من احدهما واثنان
من الآخر وهو على ثلثة اما ان يكون الارض مع البذر او مع البقر او مع العمل من احدهما
والباقيان من الآخر والاول جائز دون الاخيرين وجائز عند ابى يوسف وتفصيله فى الايضاح
(قوله يعنى ان كان البذر) الاولى ان لا يذكر هذا التفسير شرحا او لا يذكر التفريع الآتى متنا
(قوله لانه يستحقه شركة) الظاهر لانه يستحقه شركة فيما خرج وهو منتف (قوله هذا) قبل
الاشارة الى مضمون قوله لا رب البذر فقوله وبعده يجبر اى بعد القاء البذر يجبر رب البذر
لانتفاء علة عدم الجبر حينئذ وبقى ومقتضى العقد خاليا عن المانع والعائق (قوله ان امتنع

العامل اجبره الحاكم) الظاهر انه متعلق بقوله ويجبر العامل ان ابى وان كان فى اللفظ خفاء
(قوله والعقد قوم العمل بجزء من الخارج) يعنى كون القيمة فى العمل بسبب جزء من الخارج
ولم يوجد فلم توجد (قوله ترك فى يد المزارع) لا يخفى انه لا وجه للتفريع بالنسبة الى هذا بل
التفريع انما يصح بالنسبة الى معطوفه اى قوله وبطلت الخ الا ان يؤول المفرع عليه اعنى قوله
وتبطل بموت احدهما بما يعم نحو ان يقال وتبطل عند عدم المانع اى اذا خلى وطبعه البطلان
الا اذا عرض عارض تدبر (قوله وفى القطع ابطالا) اى فى قطع المزارعة بحكم البطلان
ابطالا لحق العامل فيندفع ما يقال الصواب وفى القلع قيل الظاهر لحق المزارع الا انه عدل عنه
اشعارا بوجه بطلان حقه (قوله اجر مثل يصيبه من الارض) الظاهر من الزرع ونفقته الخ اى
نفقته عند مضى المدة قبل الادراك فلا استدراك بما تقدم من قوله ونفقة الزروع (قوله كاجر السقى
والمحافظه) هذا مخالف لما نقل عن الهداية وما صرح بعض المحققين من ان الاصل كل عمل
قبل الادراك فهو على العامل وما بعده فعليهما بالحصص ثم انه ان شرط على العامل فسدت
وقد عرفت انه صحيح عند ابى يوسف وهو المفتى به كما فى الايضاح عن التحفة ولزمه للتعامل
وفيه ايضا عن مبسوط الرازى هو الصحيح فى ديارنا كما عرفت فيما مر (قوله ولا شئ على المزارع)
اى من اجر مثل الارض واما التعميم الى نفقة الزرع ايضا بدلالة مقابلة المسئلة الاولى فالظاهر
انه ليس بصحيح يظهر بملاحظة ما تقدم من لزومها عليهما عند صحتهما فامكن استمرار
العامل ان مات رب الارض او وارثه ان مات العامل (قوله فصار كالدار المشتركة بينهما)
ان كانت قابلة للقسمة والا فقد عرفت حكم جنس هذه فيما مر (قوله وتفسخ) اما بالقضاء
او بالرضاء (قوله وفى رواية مطلقة) ولو كان العذر من قبل المزارع نحو ان يكون سارقا فيفسخ
ايضا على ما فهم من الشرنبلالية (قوله وليس للعامل) اى قضاء واما فى الديانة فيجب
الاسترضاء كما فى الايضاح (قوله لانه انما يجب عند فساد العقد) فى الحصر خفاء بما تقدم من
مضمون قوله مضت المدة قبل ادراكه

كتاب المساقات

(قوله هى لغة
مفاعلة) مفهومها اللغوى هو الشرعى وتسمى المعاملة بلغة اهل المدينة (قوله دفع الشجر)
خصه بالذكر بناء على انه اصل فى هذا الباب فان النص انما ورد فيه وغيره ملحق به لحاجة الناس
فلا يخالف لما سيأتى من التعميم ولا مجال له ههنا بزيادة قوله وغيره اذ يأباه قوله الى من يصلحه
بجزء من ثمره ولو بدل الثمر بالخارج لادى الى دخول المزارعة فى حد المساقات كذا فى الايضاح
فيندفع ما يقال لو زاد عليه وغيره لكان احسن ليوافق كلامه فيما يجئ حيث قال ويصح فى الكرم
والشجر انتهى على ان الشجر يمكن تعميمه الى الكرم بل الشبهة ان تطرق تطرق بنحو مسئلة
الرطبة (قوله وشروطها كشروطها) قال الزيلعى وشروطها عندهما شروط المزارعة الا
فى اربعة لا يجبر اذا امتنع واذا انقضت المدة يترك بلا اجر ويعمل بلا اجر وفى المزارعة باجر اذا
استحق النخيل يرجع العامل باجر مثله والمزارع بقيمة الزرع والرابع لا يشترط بيان المدة هنا
استحسانا (قوله وما عداها من الشروط) كما نقلنا آنفا (قوله اذ لادراك) بيان لوجه الاستحسان
(قوله وقت معين عادة) والثابت عادة كالثابت شرطا (قوله حتى يخرج بزرها) بالزاى المعجمة اسم
لحباة الحشيش كالخردل كما ان البذر بالذال المعجمة اسم لحباة الغلة كالحنطة كما فى الوانية
(قوله بل تأخر عنه فسد) اورد عليه ان هذا تفاوت فى الخروج والتفاوت فى الخروج مستلزم
للتفاوت فى الادراك وقد ذكر فيما سبق بعدم تفاوته حيث قال لادراك الثمر وقت معين اقول

انه مبنى على الغفول عن قوله فيما يتفاوت على انه تفريع على قوله قد يخرج وقد لا يخرج والامر على اغلب الوقوع (قوله فللعامل اجر المثل) ليدوم عمله الى ادراك الثمر لا الى زمان ظهور فساد العقد قال ابن الكمال فافهم هذا فانه دقيق فبهذا يندفع ما يتوهم من ان ظاهر العبارة تشعر بان الاجر انما هو فى مقابلة العمل اللاحق الى نضج الثمر وليس كذلك (قوله فى الكرم والشجر) ذكر بهذا التفصيل مع ذكر بعضها فيما سبق ودخول بعضها فى بعض لانكار الشافعى فيما عدا الكرم والنخل كما سيأتى (قوله وعند الشافعى) له ان صحتها بحديث مخالف للقياس وهو حديث خيبر وهو مختص بهما وفى غيرهما بقى على القياس وعندنا تصح فيما ذكر لحاجة الناس (قوله على ان يغرسها) اى يغرس فيها على الحذف والايصال (قوله قيمة غراسه) اى يوم الغرس والغراس والغرس بمعنى المغروس وحيلة الجواز على ما فى صدر الشريعة ان يبيع نصف الغراس بنصف الارض ويستأجر رب الارض العامل ثلث سنين مثلا بشئ قليل من نصيبه هذا لكن عن قاضيخان رجل دفع الى رجل ارضا مدة معلومة على ان يغرس المدفوع اليه فيها اغراسا على ان ما يحصل من الاغراس والثمار يكون بينهما جاز (قوله ثم الغراس ملك الغارس) لان له قيمة بخلاف ما ذهبت الريح بنواة رجل والقتها فى كرم فنبت منها شجرة فانها لصاحب الكرم لعدم قيمة النواة (قوله لاتصالها بالارض) وقد غرس برضاه بخلاف الغصب فانه يقلعه حينئذ لعدم الرضاء ولانه لو قلع الغراس وسلمها لم يكن تسليما للشجر بل يكون تسليما لقطعه خشبة ولم يكن مشروطا بل المشروط تسليم الشجر بقوله على ان يكون الارض والشجر بين رب الارض والغارس نصفين (قوله فلو مات صاحب الارض) ظاهر هذا التفريع عدم بطلان العقد وقد فرعه عليه وقوله لان فى انتقاض العقد بموته اضرارا يقتضى ايضا بقاء العقد (قوله وان مات العامل فلورثته القيام عليه حتى يدرك الثمر) لكن ان ارادوا القلع لم يجبروا على العمل كما فى الدر (قوله وقد كان له فى حيوته) هذا الخيار لم يعلم من ظاهر اطلاقه بل انقضت مدتها يعنى والثمر نى كما يقتضى قوله حتى يبلغ الثمر وقوله قبل الادراك فيتحد بقوله فيما مر ومضى مدتها والثمر نى فيستدرك ان كان هذا باطلا ايضا وقد يأبى عنه قوله ويكون بينهما على السواء لان مقتضى البطلان اجر المثل وان امكن ان يقال كون اجر المثل مقتضى هذا البطلان الواقع هنا لم يثبت والقياس على المزارعة ليس بمعلوم الصحة لكن يرد حينئذ يلزم ان لا يكون ان البطلان الا ان يقال اثر ثبوت الخيار للعامل اولوارثه وان لم يكن باطلا فيتناقض (فرع) دفع الشجر لشريكه مساقاة لم يجز فلا اجر له لانه شريكه فيقع العمل لنفسه

﴿كتاب الدعوى﴾

بفتح الواو وزاد ابن الكمال عليه قوله لا غير ونقل عن الزيلعى والكافى كذلك لكن قيل صحح ابن الشحنة الفتح والكسر وبه يشعر كلام ولاد وكلام سيبويه يشعر الكسر وعن مصباح المنير الكسر هو الاصل والفتح لمحافظة الف التأنيث (قوله له الخلاص) اللام بمعنى على اى عليه الخلاص (قوله من اذا ترك) اى دعواه (قوله اى لا يجبر على الخصومة اذا تركها) قال فى الاصلاح والمدعى من لا يجبر على الخصومة وقال فى الايضاح لم يقل اذا تركها كما قال القدورى ومن تبعه لانه غير مجبور حالتى الفعل والترك والقيد المذكور يوهم الاختصاص انتهى حاصله المقصود عدم الجبر على الفعل عند الترك وعلى الترك عند الفعل والقيد المذكور يوهم الاختصاص بالاول ويمكن ان يقال هذا الوهم يندفع بملاحظة مقابلة معنى المدعى عليه (قوله من المتنازعين فعلا) فان لوحظ معنى الدعوى

الذى هو المطالبة المختصة بالقول فى المدعى لتضمنه اياها فلا حاجة الى هذا الاحتراز لعدم التناول ابتداء حينئذ (قوله فانه مدع صورة) وهو مدعى عليه حقيقة لانه منكر لوجوب الضمان (قوله اضافة الحق الى نفسه) كلى عليه كذا (قوله واهلها) اى الدعوى سواء فى جانب المدعى او المدعى عليه واما الصبى المأذون الخ ظاهره الاطلاق وليس كذلك بل المراد الصبى المميز الا ان يقال السباق قرينة على تلك الارادة ثم الاخصر والاظهر فدعواه والدعوى عليه صحيحة اوفدعواه صحيحة ان كان مدعيا وجوابه صحيح ان مدعيا عليه (قوله وشرط جوازها مجلس القاضى) هذا كالمستغنى عنه بالنظر الى قوله عند بيان معنى الدعوى عند من له الخلاص على ان شرط الشئ يكون خارجا عنه وهذا داخل فى مفهوم الدعوى الا ان يقال من الجواز المزوم لتكون ملزمة للخصم الجواب ومن له الخلاص يعم الحكم فيخرج به ذلك تأمل ثم شرطها ايضا حضور الخصم فلا يقضى على الغائب وهل يحضره بمجرد الدعوى ان بالمصر او بحيث يبيت منزله نعم وشرطها ايضا معلومية المال المدعى وكونها ملزمة شيئا على الخصم بعد ثبوتها وكون المدعى مما يحتمل الثبوت فدعوى ما يستحيل وجوده عقلا او عادة باطلة لتيقن الكذب كقوله لمعروف النسب اولمن لا يولد مثله هذا ابنى وكدعوى معروف بالفقر اموالا عظيمة على اخرانه اقرضه اياها دفعة واحدة اوغصبها منه كذا فى الدر عن البحر وبما ذكر علم ان الاولى ان يذكر مضمون قوله وانما تصح الخ فى نظم ذكر الشرط كما فعله بعضهم وحكمها وسببها تعلق البقاء المقدر بتعاطى المعاملاة (قوله حتى اذا امتنع عنه اجبره) لكن فى الدر حتى او سكت كان انكارا فتسمع البينة عليه الا ان يكون اخرس اختيار ثم قال وسنحققه (قوله اقول دراية وجهه) حاصله ان صحة دعوى العقار لاحتياجه الى ثبوت يد المدعى عليه بالبينة لم يكن احتمال يد غير المالك فيه فلم يحتج الى قوله وانه فى يده بغير حق بخلاف المنقول واقول فى الجواب ان تخصيصهم هذا القيد بالمنقول فى الذكر لا يوجب الاختصاص فى الحكم بل يمكن ان يفهم هذا فى العقار ايضا بالدلالة او المقايسة فاكتفاؤهم فى المنقول لا ينفى كون هذا الحكم فى العقار كما يدل عليه قطعا ما نقل فى الشرنبلالية عن العمادية والقنية من ذكر قوله بغير حق فى دعوى العقار وفهم عن التنوير وصرح فى شرحه ذكر هذا القيد فى العقار ايضا (قوله فاعلم ان فى ثبوت اليد) اورد عليه ان اللازم من هذا ان العقار هل يثبت فيه اليد بالتصادق كالمنقول اولا وليس بمقصود بل المقصود عدم لزوم ذكر قوله بغير حق فى العقار وليس بلازم اقول هذا ناش من عدم التنبه عن المراد بقوله وبعد ثبوته يكون احتمال كون اليد الخ لغير المالك الخ اذ مراده منه ان احتمال كون اليد فى العقار لغير المالك بحق كالرهن كما فى المنقول لم يعتبر لكونه شبهة الشبهة وبهذا الجواب يمكن ان يندفع ما اورد عليه ايضا بان ثبوت اليد فى العقار ليس بمحل تردد بل محل التردد ازالة اليد عنه (قوله فلكونه مشاهدا) فى تحقق المشاهدة فى كل المنقولات خفاء كما سيظهر (قوله لكن فيه شبهة كون اليد لغير المالك) لكن لا بد من بيان وجه الفرق بين ما ثبت اليد بالبينة وبين ما بالمشاهدة حيث وجد فى احدهما الشبهة وفى الآخر شبهة الشبهة بل الظاهر انهما سيان فى تحقق الشبهة او شبهة الشبهة لما انهما فى الاحتمال المذكور (قوله اذ كما يدفع الشبهة بالبينة تدفع بالمشاهدة) فكما كانت الشبهة المذكورة بعد البينة شبهة الشبهة فليكن بعد المشاهدة كذلك على ان شبهة الشبهة التى لا تعتبر على ما فهم مما ذكروا فى باب الربوا ما تكون متعلق الثانية عين متعلق الاولى وهنا ليس

كذلك فافهم (قوله وذكر قيمته ان تعذر) بان كان فى نقلها مؤنة وان قلت كما فى الايضاح عن
الخزانة و بهلاكها اوغيبتها كما فى التنوير ثم فى الاكتفاء بذكر القيمة اشارة الى عدم مدخلية ذكر
الصفات انفرادا اواشتراكا كما يظهر من الايضاح لكن فى الوانية عن الكفاية بكفاية التوصيف
وان ذكر القيمة ليس بلازم وفيما نقل المصنف هنا عن قاضيخان فهم لزوم ذكر القيمة مع الوصف
فليوفق (قوله ولوقال غصبت) واما فى دعوى السرقة فقيل يشترط ذكر القيمة ليعلم كونها
نصابا فامافى غيرها فلايشترط كذا نقل عن العمادية (قوله قالوا تسمع) ولهذا لوادعى اعيانا
مختلفة الجنس والنوع والوصف و ذكر قيمة الكل جملة كفى وان لم يذكر قيمة كل على حدة
(قوله لايكون كافيا الا بهذا التحقيق) اورد ان كلام الكافى لايحتمل شيئا غيرما ذكره وقيل
ولقاضى زاده بحث فى هذا المحل (قوله ولوكان مايدعيه عقارا) عطف على قوله فلوكان
مايدعيه منقولا (قوله ذكر حدوده) بذكراسماء اصحابها و انسابهم ذاكرا جد كل منهم ان
لم يكن مشهورا عند الامام (قوله الا ان يغلط فى الرابع) يعنى ان لم يذكر الحد الثالث يكفى
وان ذكر وغلط فلا كما فهم عن الملتقى قيل انما يثبت الغلط باقرار الشاهد وكذا لابد من ذكر
بلدة بها الدار ثم المحلة ثم السكة (قوله وان كان الرجل مشهورا) اى الرجل الذى هوصاحب
الحدود يكتفى بذكره والا فجده كما اشيراليه آنفا هذا مراده كما فى كتب القوم لكن قاصر عبارته
عن دلالته (قوله بل بالبينة) لم يقل بالحجة لانها تناول الاقرار (قوله وقد تواضعا) ولايخفى
مافيها من الضرر لصاحب اليد كما فى الايضاح واقعة الفتوى اى من المسائل التى يستغنى
عنها (قوله بمضى قضاة) اى ينفذ القاضى الاصيل قضاء نائبه (قوله ولوكان دينا ذكر
جنسه) وايضا فى المثليات لابد من ذكر نوعه و وصفه وسبب وجوبه ولذا لوادعى كر برديننا
عليه ولم يذكر سببا لم تسمع واذا ذكر فى السلم انماله المطالبة فى مكان عيناه وفى قرض وغصب
واستهلاك فى مكان القرض ونحوه كذا فى الدر عن البحر ثم قال فليحفظ و بما ذكر علم ممافى بيانه
من القصور (قوله سأل القاضى عنها) اى الدعوى (قوله يخالف الحكم بالاقرار على بينة)
عند مانقل عن الكافى توسع اى تجوز فاستعمال لفظ القضاء فيما اقر ليس على الحقيقة اذحينئذ
لايحتاج الامر الى القضاء بل اللازم حينئذ هو الامر بالتسليم على موجب اقراره (قوله وان
انكر) قال فى الاشباه لايجوز الانكار اذا علم كون المدعى على حق الا فى دعوى العيب فان للبايع
انكاره ليقيم المشترى البينة عليه فيتمكن من الرد على بايعه و فى الوصى اذا علم بالدين لكن فيه
ايضا عن جامع الفصولين ان اقامة البينة مع الاقرار جائزة فى موضع يتوقع الضرر للمقر لولاها
سأل القاضى بينة و يفهم منه اختصاص البينة بالمنكر وقد ذكر فى الاشباه (قوله سبع صور
تسمع فيها البينة على مقر) منها اقر وارث بدين على ميت فيقام البينة للتعدى ومنها تقبل البينة
مع اقرار المستحق عليه ليتمكن الرجوع على بايعه وتمامها يطلب من قضائه (قوله لانه نور)
من التنوير اى التقوية والتأييد وفى بعض النسخ لانه يقرر وخطىء لمخالفته بعامة الكتب لكن
لايخفى وجه صحته فى نفسه فهى فيعلة اى لفظ البينة على وزن فيعلة على وزن توطئة فبكسر
العين وقيل فعيلة من البين اذ بها يقع الفصل بين الصادق والكاذب ثم القاضى حينئذ يقضى
بلاطلب المدعى (قوله بطلبه) اذ لابد من طلبه اليمين فى جميع الدعاوى الاعند الثانى فى اربع
على مافى البزازية قال واجمعوا على التحليف بلاطلب فى دعوى الدين على الميت (قوله بحرف
اللام فى الحديث) والمراد من الحديث ماذكر آنفا ومن اللام اللام فى قوله لك يمينه (قوله اتواء حقه

من التوى اى الهلاك والتلف (قوله فمكنه الشارع من اتواء نفسه) فضمير مكنه الى المدعى وضمير
نفسه الى المدعى عليه وضمير يزعم الى المدعى (قوله ولابد ان يكون) قيل ينبغى ذكره بعد قوله الآتى
فان نكل كما ذكره الزيلعى كذلك (قوله فيه اختلاف) قال فى المنح والمراد فيه ترجيحا انتهى فالامر
فيما رأى القاضى المصلحة فيه قال فى الاشباه لايجوز للقاضى تأخير الحكم بعد وجود شرائطه الا
فى ثلث رجاء الصلح بين الاقارب و عند استمهال المدعى و اذا كان عنده ريبة انتهى (قوله
ليس بشىء) اى مهجور غيرمأخوذ به كما فى الزيلعى (قوله لان عمر رضى الله تعالى عنه) فيقبل
البينة بعد اليمين وان قال قبل اليمين لابينة لى على مانقل عن السراج خلافا لما فى شرح المجمع
عن المحيط وكذا يقبل البينة بعد القضاء بالنكول كما فى الدر عن الخانية (قوله والصواب) قال
فى التنوير و يظهر كذبه باقامتها بلاسبب لحلف و قال فى شرحه اى المدعى عليه ثم اقامها
حتى يحنث فى يمينه وعليه الفتوى خلافا لاطلاق الدرر انتهى ثم قال فى التنوير ايضا وادعاه
بسبب لحلف ثم اقامها لايظهر كذبه انتهى (قوله احوط وعن ابى يوسف التكرار حتم)
فلاينفذ القضاء بالنكول مرة والصحيح النفوذ (قوله غريب) الغريب مايكون اسناده متصلا الى
رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ولكن يرويه واحد امامن التابعين اواتباع التابعين (قوله
لااقر ولا انكر) وكذا لولزم السكوت بلاآفة عند الثانى خلاصة قال فى البحر وبه افتيت لما ان
الفتوى على قول الثانى فيمايتعلق بالقضاء انتهى ثم نقل عن البدايع الاشبه انه انكار فيستحلف
كما فى الدر (قوله لايحلف فى نكاح) خلافا لهما قال ابن الكمال عن التتمة والخانية والفتوى
على قولهما فى النكاح وفى التنوير بعدعد هذه الصور والفتوى على انه يحلف فى الاشياء السبعة
الا فى الحدود وكذا اللعان (قوله لايستحلف فى الحدود) اورد عليه بما فى البدايع انه يحلف
فى دعوى القذف فاذا نكل يقضى بالحد فى ظاهر الاقاويل و قيل يقضى بالتعزير دون الحد
(قوله لان هذه الحقوق) اى المذكورات مما عدا الحدود واللعان (قوله لان الحلف لما وجب
الى قوله والاقرار يجرى الى آخره) حاصله النكول ترك الحلف الواجب وترك الحلف الواجب
اما دليل على انه باذل اومقر فينتج النكول اما دليل على انه باذل اومقر ثم نقول لكن المقدم
باطل اى ليس بباذل فالتالى حق وهو ان النكول دليل على انه مقر وهو المطلوب بيان المقدمة
الاستثنائية النكول يعتبر من المأذون والمكاتب والبذل لايعتبر فيهما فالنكول ليس دليلا على البذل
(قوله لان النكول) لايخفى ممافيه من عدم الملايمة بينه و بين مامر من قوله ترك هذا الواجب
بالنكول دليل على انه باذل و يمكن ان يقال ان ماسبق بناء على الامام وهذا على الامامين ففيه
ايضا نوع تأمل (قوله والاقرار يجرى فى هذه الاشياء) الظاهر ان هذا السوق مختص بكونه دليلا
على مضمون نفس المستثنى فقط اى عدم الاستحلاف فى الحدود واللعان فالاولى ان لايذكر
هذه المقدمة بل يقول وهذا الاقرار فيه شبهة فلايكون حجة فى ثبوت الحد وكذا اللعان تأمل
(قوله ان النكول بذل واباحة) اى بذل الناكل ماله للمدعى واباحته اياه (قوله لكذبناه فى الانكار)
يعنى الاقرار اللازم للنكول مناف لانكاره فيلزم ان يحمل تكذيب المدعى عليه فى انكاره
(قوله الفتوى على قولهما) فتذكر ما قد فصل فيما مر ثم ان هذا الاختلاف فى الاشياء
المذكورة عند عدم قصد المال والا فيحلف بالاتفاق ثم انه اورد على تعليل الامام انه مخالف
للحديث المشهور وهو قوله واليمين على من انكر و اجيب لما خص منه اولا الحدود واللعان
بقى ظنيا فجاز تخصيص هذه الصور بالقياس لكن الظاهر ان ماذكر فى تعليل الحدود واللعان

تعليل بازأى فالكلام فى ابتداء التخصيص مشكل الا ان يقال ان مبدأ التخصيص هنا قوله
عليه السلام ادرؤا الحدود بالشبهات وماذكر هنا اثبات تلك الشبهة فى الحدود لابيان وجه
التخصيص ابتداء واجيب ايضا ان الامام لم ينف وجوب اليمين فيها لكنه يقول لما لم تفد
اليمين فائدتها وهو القضاء بالنكول لكونه بذلا لايجرى فيها سقطت كسقوط الوجوب عن
معذورلايتحقق منه اداء الصلوة انتهى (قوله لاالنكاح) يرد عليه انه لبس الكلام فى النكاح
بل فى الطلاق (قوله لايحلف خلافا لهما) ولوغائبة عن المصر حلف اتفاقا كما فى شرح المجمع
ونقل عن المجتبى تقديرالغيبة بمدة السفر (قوله ويكفل بنفسه) اى فيما لايسقط بشبهة واووجيها
والمال حقرافى ظاهر المذهب كذا فى الدر (قوله ثلاثة ايام فى الصحيح) وقيل الى مجلسه الثانى
وصحح (قوله معروف الدار) المقصود كونه ثقة يؤمن من هروبه ولايتوهم اختفاؤه (قوله
لازمه) اوامينه مقدارمدة التكفيل (قوله لان فى اخذالكفيل والملازمة) الظاهرمن هذا التعليل
كون الاستثناء مصروفا الى مجموع المعطوف والمعطوف عليه وفى صرفه الى المعطوف
عليه خلل لايخفى فالصواب ولا يلازم ولا يكفل الا الى آخر المجلس (قوله اضرارا بالغريب)
فان قيل ففى عدم ضرر الى المدعى بغيبوبته ايضا قلنا لكن له ان يطلب وكيلا بخصومته
حتى لوغاب الاصيل يقيم البينة على الوكيل فيقضى عليه وان اعطاه وكيلا له ان يطالب بالكفيل
بنفس الوكيل وان اعطاه كفيلا بنفسه فله ان يطالبه بالكفيل بنفس الاصيل ان المدعى دينا
ولواخذ كفيلا بالمال فله ان يطالبه بالكفيل بنفس الاصيل وان كان المدعى منقولا فله ان يطالبه مع
ذلك كفيلا بالعين ليحضرها وان كان عقارا لايحتاج الى ذلك لانه لايقبل التغيب كما فى التبيين والكافى
كذا فى الشرنبلالية (قوله والحلف بالله تعالى) اى للناطق واما الاخرس ففى الاشباه وتحليف
الاخرس ان يقال له عليك عهدالله وميثاقه ان كان كذا فيشير به نعم ولوحلف بالله كانت
اشارته اقرارا بالله تعالى (قوله لاالطلاق والعتاق) قال فى الدر عن التاتارخانية وان الح الخصم
وعليه الفتوى وعن الخانية لان التحليف بهما حرام (قوله يعنى جاز للقاضى) عن النهاية
عن فتاوى قاضيخان انه لايجيبه القاضى فى ظاهر الرواية وجوزه بعضهم والفتوى على ظاهر
الرواية وعن فتاوى الصغرى افتى بجوازه الامام ابوعلى بن الفضل لايخفى ان جانب عدم
الجواز راجح الا ان يقال فيعمل بعدم الجواز عند عدم الضرورة وبجوازه عند مس الضرورة
عملا بهما فينبغى ان يحمل اختيار المصنف عليه فان بالغ المستثنى يفتى بان الرأى فيه الى القاضى (قوله
لكن اذا نكل) قال فى الدر عن البحر ظاهره انه مفرع على قول الاكثر اما على القول بالتحليف بهما
فيعتبر نكوله فيقضى به والا فلا فائدة قلت ولوحلف بالطلاق انه لامال عليه ثم برهن المدعى على
المال ان شهدوا على السبب كالاقراض لايفرق وان على قيام الدين يفرق لان السبب لايستلزم
قيام الدين وقال محمد فى الشهادة على قيام المال لايحنث لاحتمال صدقه خلافا لابى يوسف كما
فى الشرنبلالية والدر (قوله وللمحلف ان يزيد) الظاهر من عبارته ان المراد من المحلف المدعى لكن
المذكور فى الكتب هو القاضى قالوا والاختيار فيه وفى صفته الى القاضى (قوله فلا يذكر بلفظ الواو) اى
لايورد لفظ الواو على الصفات التى اتيت للتغليظ لكن ينبغى ان يقيد بكون الصفة مما يصح الحلف بها
(قوله لئلا يتكرر اليمين) لايخفى ان الواو لايكون صريحا فى القسم بل يجوز ان يكون للعطف ونظيره فى
كلام الله تعالى نحو والضحى والليل اذا سجى الآيات الا ان يقال الكلام فى الاحتياط والاحتمال كاف
فى حق الاحتياط (قوله وله ان يغلظ و يقول بالله) الضمير المجرور الى المحلف الذى كان المراد

منه القاضى وقد حذف قوله قل عند قوله بالله او والله بقرينة ماتقدم من قوله كأن يقول
القاضى قل والله (قوله اذا للازم عليه يمين واحد) فافعل قضاة زماننا من قولهم عند التحليف
قل والله وبالله وتالله مثلا لبس بجائز ولو نكل بعد المرة الاولى لا يصح القضاء عليه (قوله
فنهم من يمتنع) يشعر ظاهره انه لوحلف بالله ونكل عن التغليظ يقضى عليه ولبس كذلك
لانه بعد الحلف بالله لونكل عن التغليظ لايقضى بالنكول لان المقصود الحلف بالله وقد حصل
كما فى الزيلعى الا ان يقال المراد من الامتناع الامتناع عن اليمين ابتداء عند مقارنة التغليظ
اياها (قوله لابازمان) اى لايستحب التغليظ على المسلم بزمان ولابمكان كذا فى الحاوى وظاهره
انه مباح كذافى الدر (قوله وعند الشافعى) ظاهره الاطلاق ولبس كذلك لان التغليظ بهما
عنده مختص بما اذا كان اليمين فى قسامة اولعان اومال عظيم كما فى الايضاح (قوله فيغلظ على كل
واحد) فيه اشارة الى ان هذا بيان تغليظ يمينهم لااصل يمينهم فلو اكتفى بالله كالمسلم كفى كذا نقل
عن الاختيار (قوله تفاديا) التفادى بالفاء والدال المهملة التجافى والتحرز (قوله لان كتب الله
تعالى واجب التعظيم) فيه اشارة الى انه لايحلف على الاشارة الى كتاب معين نحو ان يقول بالله
الذى انزل هذا التورية لانه ثبت تحريف بعضها كما نقل عن البدايع ولايبعد ان يخرج الاشارة
منه الى جواز تغليظ يمين المسلم بالاشارة الى مصحف معين كأن يقول بالله الذى انزل هذا القرأن
العظيم لكن يتأمل عند الفتوى ويستقرأ شاهدا (قوله اذا لكفرة كلهم) لكن جزم المحقق
ابن الكمال بان الدهرية لايعتقدونه تعالى قال فى الدر قلت وعليه فبماذا يحلفون ثم انه بقى ان
تحليف الاخرس قدعرفت كيفيته ولواصم كتب له ليجيب بخطه ان عرفه والا فباشارته ولو
اعمى ايضا فابوه او وصيه اومن نصبه القاضى كما نقل عن شرح الوهبانية (قوله ولئن سألتهم
الاية) قال ابن الكمال ولادلالة فى هذه على اعتقاد الدهرية الله تعالى بل ان الوثنى يعبد غيرالله
و يعتقد ان الله خالقه (قوله ولايحلفون فى معابدهم) اى بيوت عباداتهم لكراهة دخولها
كما فى البحر (قوله ويحلف على الحاصل) والضابط فيما ذكرهنا اما ان يكون السبب مما يرتفع برافع
بعد وقوعه وتحققه كالبيع والطلاق اولا فان كان الثانى فالتحليف على السبب بالاجماع وان
كان الاول فان تضرر المدعى بالتحليف على الحاصل فكذلك وان لم يتضرر يحلف على
الحاصل عندهما وعلى السبب عند ابى يوسف (قوله لاعلى السبب عند ابى حنيفة) اورد انه
لاتحليف فى النكاح عنده ورد ان كلام الشارح هنا مفصول عما قبله بقوله الاصل ان الدعوى الخ
لكن قوله كالبيع ونظائره وقوله فيما بعد ذكر النكاح وغيره مناف اياه على ان المتبادر من كونه
اصلا بالنسبة الى الجميع لعل الجواب مما تقدم انه ان قصد المال يحلف فى الجميع اتفاقا واصدر الشريعة
هنا بحث ولحواشيه جواب يطلب من محلهما (قوله بان كان شافعيا) قيل ومفاده انه لااعتبار
بمذهب المدعى عليه واما مذهب المدعى ففيه خلاف والاوجه ان يسأله القاضى هل يعتقد
وجوب شفعة الجوار اولا انتهى (قوله اذ لايجوز ان يعود) اذ لو ارتد يقتل ولو بعد اللحاق
(قوله بخلاف الامة) اى ولو مسلمة (قوله بالردة واللحاق) كذا فى النسخ بالواو لكن فى الايضاح
او اللحاق بلفظ او وهو الظاهر فينبغى ان تسترق بمجرد الردة بلا لحاق فقوله او اللحاق والسبى
يعنى لولم تكن مسلمة ولحقت وسبيت (قوله بنقض العهد واللحاق) اى والسبى ترك اعتمادا
بما سبق وان الاسترقاق بعد اللحاق لايتصور بدون السبى لكن قوله واللحاق بعد قوله بنقض
العهد مما لايحتاج اليه اذ لايتصور نقض العهد بدون اللحاق الا ان يقال انه من قبيل عطف

التفسير مثلا لكن تخصيص النقض بالعبد ليس بمعلوم الوجه اذ لحاق الامة الكافرة ايضا نقض العهد (قوله اولاشهادة لى) الظاهر ان يقال ولو شرط اوقال الشاهد لاشهادة لى فانه يوهم ان يكون هذا القول ايضا من المدعى وليس كذلك بل هو من الشاهد كما لا يخفى (قوله اوكان لا يعلمها) قيل هذا مختص بالمدعى (قوله ان وفق وفاقا) فقوله وفق من التوفيق ووفاقا مفعول مطلق له اى وفق بين كلاميه توفيقا كأن يقول ما كان لى بينة حاضرة وقت الاستخلاف لكن حصلت بعده (قوله وكذا اذا قال لادفع لى) وكذا ايضا لوقال المدعى كل بينة اتى بها فهو زور كذا نقل عن الخانية والسراج (قوله وفرع على الاول) قيل الاولى اسقاط لفظ الاول بان يقال وفرع عليه لا يخفى انه على ماجعله اولى يلزم ان يكون قوله ولا يحلف متفرعا على الاول او قوله فالوكيل على الثانى وارجاع ضمير اليه الى الاول والثانى بعيد فالصواب ان فى تقرير الشارح اكتفاء اذ عند قوله ولا يحلف الخ يقدر قوله وفرع على الثانى بقوله ترك احالة بما سبق الا اذا صح اقراره اورد عليه ان هذا يدل على كون الوصاية والوكالة مما قد يصح اقراره وقد لا يصح وذا ليس بصحيح لما فى العمادية مما حاصله ان من يصح اقراره كالوكيل يصح استخلافه بخلاف من لا يصح اقراره كالوصى وانت خبير ان كلام الدرر ليس بنص فيما فهمه على ان كلام العمادية ليس بقطعى على ماحمله فليتأمل (قوله لامتنع عن اليمين) لاحتمال صدور الفعل عنه فى اعتقاده مع انه لم يصدر فى نفس الامر (قوله فاذا لم يقبل) اى اليمين وفى بعض النسخ فاذا لم يقل (قوله صار باذلا اومقرا) اورد ان الظاهر ان هذا عند الامام وقدم انه باذل فقط عنده لا مقر (قوله ان يزيد عليه حرفا) اى طرفا من الكلام وهو الاستثناء مع المستثنى ويمكن ان يراد حرف الاستثناء ويكون المقصود المجموع فيندفع ان الحرف بمعنى الوجه فلا وجه هنا (قوله وهو بكر) قيل الصواب وهو زيد ويمكن ان يجعل هذا بيان مرجع الضمير وان بعدا (قوله الا اذا علم كونه ميراثا) قيل هذا مختص بالعين اذ فى الدين معرفة القاضى مشكل اقول لا امتناع فى معرفة القاضى فى الدين ايضا ثم انه اذا لم يوجد واحد مما ذكر فيحلف على البتات على مانقل عن العمادية (قوله ادعى رجل منكوحة الغير) اورد ان الصواب على منكوحة الغير لا يخفى ان قوله يحلف الزوج ليس بملايم بما صوبه (قوله لا يقضى عليه بالنكول) اورد عليه انه اذا نكل عن الحلف على العلم ففى البتات اولى ورد بجواز كون نكوله لعلمه بعدم فائدة اليمين على العلم فلا يحلف حذرا عن اعادة اليمين على البتات (قوله ويقضى عليه اذا نكل) اورد انه اذا لم يجب عليه فكيف يقضى عليه بنكوله واورد ايضا بجواز كون النكول لخوف اعادة اليمين على العلم لان الموضع موضع اليمين على العلم وايضا بان البتات اعم تحققا من العلم ويعتبر فى اليمين انتفاؤهما وانتفاء الاعم اخص من انتفاء الاخص فكيف يقضى بالنكول عن البتات فى موضع يجب عليه الحلف على العلم فانه بعد هذا النكول يحتمل ان يحلف على العلم (قوله ادعى اشياء مختلفة الخ) قيل عن الفتاوى الصغرى عن الفقيه ابى جعفر ان كان المدعى عرف منه التلفق حينئذ يؤمر بجميع الدعاوى وان كان غير معروف بذلك لم يكلفه جمعها (قوله اقر بدين) وبعضهم اورد هذه المسئلة فى كتاب الاقرار لا يخفى ان مناسبتها اليه اظهر من مناسبتها الى الدعوى قال فى الاشباه اذا اقر بشئ ثم ادعى الخطاء لم تقبل كما فى الخانية الا ان اقر بالطلاق بناء على ماافتى به المفتى ثم تبين عدم الوقوع فانه لا يقع كما فى جامع الفصولين والقنية (قوله حلف المقر له) انه لم يكن كاذبا وقيل يحلف على انه ما اقر بناء على انشاء

(قوله ذبوا عن اعراضكم) الذب المنع فان قيل الظاهر من الامر الوجوب فيلزم ان يكون الفداء واجبا وقد نقل عن الشهيد الاحتراز عن اليمين الصادقة واجب قلنا الامر للاستحباب والمراد من الوجوب فى كلام الشهيد هو الثبوت كذا نقل عن البحر بدليل جواز الحلف صادقا لكن الكلام بما يقال من ان اليمين الصادقة بمنزلة التسبيح باق فليوفق (قوله ولا يحلف بعده) اى ابدا ثم انه قيد بالفداء والصلح لان المدعى لو اسقطه قصدا بان قال برئت من الحلف وتركته عليه او وهبته لا يصح وله التحليف بخلاف البراءة عن المال لان التحليف للحاكم كما فى البزازية

باب التحالف

لما قدم يمين الواحد ذكر يمين الاثنين (قوله لانه ينور دعواه) من التنوير قيل هذا يشعر قوة البينة ورجحانها فيكون فى قوله والبينة اقوى شائبة التكرار اقول حاصل الكلام فى المقام ان يقال مقيم البينة الحكم له لانه منور دعواه بالحجة ومن كذا فالحكم له ثم قوله والبينة اقوى الخ دليل لما يتضمنه هذا الصغرى فلا تكرار ولا شائبة (قوله وان عجزا) اى عن البينة فى الصور الثلثة فى اختلاف فى الثمن اوفى المبيع اوفيهما كما فى صدر الشريعة (قوله قبل القبض) اى قبض احد البدلين (قوله تحالفا) اى مالم يكن فيه خيار فيفسخ من له الخيار كذا فى الدرر (قوله لان المبيع سالم له) من السلامة لا من تسليم قيل فيه انه لا يلزم من تسليم المبيع عدم صحة دعوى بقية على زعم ودفع بان وضع المسئلة على ان يقبض المشترى ما ادعاه جميعا كالعبدين فيدعى البائع استرداد احدهما يرد عليه ان المقصود اثبات كون المشترى مدعيا كما يدل عليه قوله فلا يكون مدعيا على البائع لعل الصواب فى دفعه ان ماذكره لا يدل على كونه على القياس الذى مبناه كونه سابقا على الافهام على ان هذا مختص بالمجتهد لاحظ فى فهم العلماء من الاعوام وانما يثبت التحالف الخ ودليل الاستحسان ان قوله لان المبيع مسلم له ولعدم القياس تأمل (قوله مقايضة بعين) كما فى البيع بالمبادلة (قوله اوثمن بثمن) كما فى الصرف (قوله فبايهما شاء) قال فى شرح المجمع وقيل يقرع لكن فى الشرنبلالية ذكر ذلك فى الصورة الاولى اى فى البدأ بيمين المشترى بعد قوله وعن ابى يوسف يبدأ بيمين المشترى (قوله ولا ينفسخ بنفس التحالف) قيل عن البحر ولا يفسخ احدهما بل يفسخهما واصل هذا التحالف ايضا الحديث السابق (قوله لانه صار مقرا) قد عرفت ان النكول بذل الاقرار عند الامام الا ان يقال هذه المسئلة متفقة بينه وبين صاحبيه فقوله صار مقرا اشارة الى دليل الامامين وقوله او باذلا اشارة الى دليل الامام لكن الاولى على هذا تقديم دليل الامام (قوله وحلف المنكر) اى لا تحالف فى هذه الصور بل يحلف المنكر فقط فالقول له وعند زفر والشافعى يتحالفان (قوله اى منكر البيع) هذا تفسير لقوله فى اصل البيع فما بعده لما بعده (قوله بل القول للمشترى) اى مع يمينه كما فى التنوير اى اذا هلك بعض المبيع كعبدين مات احدهما عند المشترى بعد قبضهما ثم اختلفا فى قدر الثمن لم يتحالفا عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف يتحالفا ويفسخ فى القائم وعند محمد يفسخ فيهما (قوله وان اقاما البينة قبلت) وان احدهما فقط قبلت كما فى الزيلعى (قوله اى اذا اقالا عقد السلم) تفسير لمرجع الضمير ولم يسبق الا ان يدعى انفهام السلم عن لفظ رأس المال لاختصاصه بالسلم كما قيل لا يخفى ان دعوى اختصاص رأس المال بالسلم ليس بصحيح لعل الاولى ان يجعل قوله بل صدق المسلم اليه قرينة اليه (قوله بخلاف البيع) اى بخلاف الاقالة فى البيع كما يدل عليه السباق وقد فسره به نفسه فى الشرح فلا يرد فيه اجمال مخل (قوله وقبل قبض المبيع بحكمها) اى قبل قبض البائع المبيع بعد الاقالة بحكم الاقالة (قوله تحالفا اذا لم يكن

بينهما بينة (قوله وهى كاسمها بينة) الضمير للبينة واسم البينة من البيان الذى بمعنى المبين او بمعنى الظهور يقال بان الشئ بيانا اذا اتضح ويحتمل ان يراد من اسم البينة اسم البرهان المفهوم من قوله لمن برهن ومعنى اسم البرهان الحجة يقال برهن عليه اذا اقام الحجة (قوله تهاترا) ويجب مهر المثل على الصحيح (قوله وايهما نكل) لا يخفى ان مقتضى التحالف عدم النكول وارادة طلب الحلف لايناسب المشاركة التى اقتضتها الصيغة فانه ان نكل واحد منهما لايتحقق التحالف منهما لعل الاولى ما فى بعض الكتب من قوله تحالف ولم يفسخ النكاح (قوله بل يحكم) بالتشديد (قوله اى يجعل حكما) لسقوط اعتبار التسمية بالتحالف ثم ان هذه المسئلة قد ذكرت فى باب المهر فاعادتها هنا لايخلو عن شائبة تكرار قيل بين ماذكرهنا وبين ماذكرهنالك مخالفة الاولى قول الكرخى والثانية قول الرازى فذكر الدرر احد القولين فى احد الموضعين والآخر فى الآخر من غير اشارة الى كونهما قولين ليس بحسن انتهى ففيه تأمل يظهر بعد المراجعة الى ما ذكرهنالك اى قبل قبض المنفعة اى قبل استيفاء المنفعة (قوله لم يذكر الاجل) لايخفى ان ماذكره فى تفسير المنفعة يغنى عن ذكر الاجل بل اورد بعضهم بدل المنفعة قوله اوقدر المدة فينبغى ان لايخالف حكم الاجل لهذا الحكم لكن قد نقل من النهاية على ان يكون مخالفا (قوله اختلف الزوجان) ولو مملوكين اومكاتبين اوصغيرين والصغير يجامع اوذمية مع مسلم فى بيت لهما اولاحدهما اذ العبرة لليد لاللملك (قوله فى متاع البيت) ولو ذهبا اوفضة كما فى الدر (قوله والنشاب) اى النبل كما عن القاموس (قوله والرقيق والمنزل) لايخفى ان هذه المذكورات انما وقعت على الاستطراد والتبع والافالكلام فى متاع البيت (قوله والنقود) ولواقاما بينة يقضى بينها قيل نقلا عن البحر البيت للزوج الا ان يكون لها بينة (قوله فالمشكل) اى الصالح لهما وقال الشافعى ومالك الكل بينهما وقال ابن ابى ليلى الكل له وقال الحسن البصرى الكل لها وهى المسبعة وعد فى الخانية تسعة اقوال

(فروع)

عن البحر طلقها ومضت العدة فالمشكل للزوج ولورثته بعده لانها صارت اجنبية لابد لها رجل معروف بالفقر والحاجة صار بيده غلام وعلى عنقه بدرة وجد ذلك بداره فادعاه رجل عرف باليسار وادعاه صاحب الدار فهو للمعروف باليسار وكذا كناس فى منزل رجل وعلى عنقه قطيفة يقول هى لى وادعاه صاحب المنزل

﴿فصل﴾

(فيمن يكون خصما) الاولى ان يقال فى دفع الدعاوى كما فى بعض الفقهية (قوله اوغصبته) اى منه فالاولى ان يورده ولو شرحا (قوله وبرهن عليه) اى والحال ان العين قائمة لاهالكة فانه لوكانت هالكة لايصح الدفع كما فى الدر (قوله رفعت خصومة المدعى للملك المطلق) وهذه مخمسة كتاب الدعوى لما فيها من اختلاف خمسة ائمة او خمس صور دعوى وديعة وغيرها كما فى الشرنبلالية قال فى الدر بعد ما نقله من الغير وفيه نظر اذ الحكم كذلك لو قال وكلنى صاحبه بحفظه او اسكننى فيها زيد الغائب اوسرقته منه اوانتزعته منه اوضل منه فوجدته بحرا وهى فى يدى مزارعة بزازية فالصور احد عشر لكن لايخفى ان ماذكرها راجعة الى ما ذكرهنا يظهر بالتأمل على ان وجه التسمية ليست علة مستلزمة حتى يرد بمثله ومن ثمة يقال لايلزم الاطراد فى وجه التسمية (قوله او اقام بينة) هذه ليست من الخمسة ولم يذكرها احد غيره هنالك ولهذا قيل هذا من عدم فهم مراد الزيلعى بل اخذه على ما يقتضيه بمجرد ظاهر كلامه (قوله لايخرج باقامة البينة) قيل الاولى ان يقال نحو ما فى الكافى لايخرج وان اقام البينة ليحسن مقابلة قول ابن ابى ليلى (قوله

وقال ابو يوسف) قال فى الملتقى وبه يؤخذ وقيل واختاره فى المختار (قوله وقال محمد) وفى الشرنبلالية عن خط العلامة المقدسى عن البزازية ان تعويل الائمة على قول محمد قيل فليحفظ (قوله وقال ابوحنيفة) اورد ان ماذكر فى كتب القوم كما يقتضيه تعليل الشارح هنا ان قوله ليس هذا بل ان يقال ان قال الشهود نعرفه بوجهه ولانعرفه باسمه ونسبه ثم اورد ايضا الانسب بطريقة الدرر ذكر قول ابى حنيفة فى المتن اولا ثم ذكر قول محمد فى اثناء شرحه ولا يظهر نكتة هذا التعكيس (قوله من لانعرفه) اى اصلا لابوجهه ولاباسمه (قوله شربته) وكذا انتهبته (قوله اوسرق منى) فيه اشارة الى انه لوقال غصبه منى فلان الغائب تندفع (قوله اما الاولان) اى اى غصبته اوسرقته (قوله انما صار خصما بدعوى الفعل عليه لابيده) ولهذا صح دعوى الغصب على غير ذى اليد حتى ان من ادعى على آخر انه غصب عبده وليس فى يده عبد صحت دعواه ويلزم القيمة كما فى حاشية عزمى زاده عن الكفاية (قوله فلوقضى عليه) هذا من تفريع المسئله المقدمة فالصواب ان يذكره قبيل قوله بخلاف غصب منى (قوله والظاهر) قيل بل الظاهر يمين المدعى عليه وهو المودع هنا كما يقتضيه التعبير بالمدعى عن الوكيل وقيل كلمة الايداع واقعة فى موقعها والمعنى ان مدعى الايداع اذا لم يقم البينة فطلب المدعى يمينه يحلفه على البتات وان كان فعل الغير لقيام تمامه به وهو القبول ففى كونه فعل الغير خفاء اذ قبول الوديعة فعله

﴿باب دعوى الرجلين﴾

(قوله حجة الخارج) اوردان هذه ليست من مسائل هذا الباب اذ عقد الباب لدعوى الرجلين على ثالث والا فجميع الدعاوى بين اثنين اقول لانسلم اختصاص الباب بذلك بل عام له ولما يكون بين اثنين لكن يكون كل منهما مدعيا على آخر (قوله فاذا نكل المدعى عليه) اورد عليه ان الكلام فى كون كل منهما مبرهنا فكيف يتصور النكول حتى يصح التفريع اقول فى هذا القول اشارة الى انه لااعتبار الى بينة ذى اليد بل هى كالعدم ليحلف بحسب انكاره فان نكل قضى عليه بالمال ثم كون كل منهما مبرهنا كما يظهر فى الصورة والابتداء يظهر فيما بعد الاستثناء فلااشكال ايضا (قوله يقضى للمدعى) وقال ابو يوسف يقضى للمورخ ولو حالة الانفراد قال فى الدر وينبغى ان يفتى بقوله لانه اوفق واظهر كذا فى جامع الفصولين واقره المصنف (قوله قضى به لهما) ولهذا لو برهنا فى نكاح سقطا لتعذر الجمع لو حية ولو ميتة قضى به بينهما وعلى كل نصف المهر ويرثان ميراث زوج واحد ولو ولدت يثبت النسب منهما وتمامه فى الخلاصة وايضا الامر كذا فيما اذا استويا فى الوقت اووقت احدهما فقط (قوله لماروى) لايدل على كون كل منهما خارجا الذى هو المطلوب فينبغى ان يفسر على وجه يستلزم هذا المطلوب (قوله ببدله) اى بثمنه يعنى مخير بينهما (قوله وترك احدهما) كذا فى النسخ لكن الظاهر وان ترك او يترك بصيغة المضارع (قوله بعد القضاء فيه) اشارة الى انه لو ترك قبل القضاء يأخذه الآخر كله (قوله وهو للسابق ان ارخا) اى وهو فى يد المدعى عليه الشراء وان لم يسبق بل وقتا اولم يوقتا كان بينهما كما نقل عن البرهان (قوله ولذا يد) اى فى دعوى الشراء بخلاف دعوى الملك المطلق فافترقا فتنبه (قوله فهو بعد) اى تأخر معتبر فى كون مقابله سابقا فى التاريخ لعل تطبيق هذه المقدمة للمطلوب ان القبض يقتضى كون شراء غير القابض شراء والقابض بعدية زمانية فهذا البعد هو البعد المؤثر فى كون شراء القابض مقدما وسابقا (قوله فقبض القابض) صغرى وقوله فيضافان اشارة الى كبرى وقوله فيحكم الى اخره اشارة الى النتيجة ومعناه ان زمان شراء غير القابض مقارن بقبض القابض فيلزم بضرورة هذه

المعبة والمقارنة ان يكون شراء القابض مقدما على الغير فيكون تاريخه اقدم هكذا ينبغي ان
يعلم (قوله وقد تقدم ان التاريخ المقدم اولى) ان قيل ان هذا على هذا التقدير تاريخ من احد الجانبين
وذا غير معتبر قلنا فيكون اضافة الحادث الى اقرب الاوقات صارا مورخين على ان حكم
ما ثبت ضمنا قد يكون مغايرا لما ثبت قصدا (قوله فبقى اليد الدال) قد يذهب الى الوهم
ما سيذكر من الصريح يفوق الدلالة فافهم (قوله يعنى اذا ذكر بينته) لايخفى ان هذا
تفسير لمضمون قوله او ارخ احدهما فالاولى ان يذكر هنالك مقدما على قوله والذى وقت
الى آخره (قوله وعلى نكاح سقطا) هذا ان كانت المرأة حية والا فقد عرفت آنفا حكمها
(قوله الا ان يبرهن الآخر استثناء مما بقى من الاستثناء السابق (قوله لان الصريح يفوق الدلالة)
اذ البرهان باقدمية التاريخ صريح واقوى من دلالة القبض اى كونها فى بيته ودخوله
اياها على سبق نكاحه يعنى على اقدمية تاريخه (قوله وان صدقت غير ذى برهان)
الظاهر انه معطوف على مضمون قوله فهى لمن صدقت كما يدل عليه تفسيره هنا فليست بمسئلة
مستأنفة كما توهم على ان يكون المراد ان لم يبرهن واحد منهما فصدقت احديهما اذ لا داعى الى
هذا الصرف من الظاهر (قوله فان برهن الآخر قضى له) لعل معناه بعد التساقط المبرهنين
فاما ان تصدق واحدا منهما او تصدق اجنبيا او يبرهن اجنبي فالنكاح ثابت على التقادير لكن
ان اجتمع التصديق مع برهان فالبرهان اولى من تصديق المرأة اياه فبه يعلم حال كون الدعوى
مستأنفة بطريق الدلالة فافهم (قوله الشراء والرهن اولى) وكذا الشراء اولى من الرهن ولو مع
قبض ثم ان هذا الحكم فيما لا يقسم واما فيما يقسم كالدار والاصح ان الكل لمدعى الشراء لان
الاستحقاق من قبيل الشيوع المقارن لا الطارى كما ذكر المصنف فى كتاب الهبة (قوله بخلاف الهبة
بشرط العوض) المناسب على هذا ان يشير اليه فى الشرح نحو ان يقال ورهن معه اولى
من هبة بلا عوض معه كما فى عبارة بعضهم اذ مطلق الهبة متناول له ايضا والقول ان ذلك
الهبة وان كانت هبة ابتداء لكنها بيع انتهاء فبالنظر الى الانتهاء ليس بهبة فلا يلزم التناول
مخالف لما ذكروا هذه المسئلة فى كتاب الهبة لا البيوع (قوله اقوى من الرهن) ولو كان العين
معهما استويا ما لم يورخا واحدهما اسبق (قوله متفق تاريخهما) قال فى الدر او مختلف وكل
يدعى الشراء انتهى (قوله برهن خارج) قيل عليه انه لابد عليه ان يقول ولم يذكرا تاريخا
كما ذكره صدر الشريعة اقول لايخفى على من راجع الى صدر الشريعة ان هذا القيد لم يقع منه
فى هذه المسئلة بل فى مسئلة فكأنه عليه هذه فقال ما قال (قوله فذو اليد اولى) قيل تعريضا
على المصنف قال صدر الشريعة سقطت البينتان وترك المال فى يد صاحب اليد وعند محمد
يقضى للخارج انتهى اقول ان صدر الشريعة لم يعبر المسئلة مغايرا لما عبر المصنف بل ذكرها
بعين ما ذكره بل حكم مسئلة اخرى اشتبه على هذا القائل الذاهل ايضا (قوله كما اذا اقر بالملك)
اى كما اذا اقر ذو اليد بان الملك للخارج ثم ادعى شراءه منه (قوله والمرعزى) قيل بكسر الميم
وسكون الراء وكسر العين المهملتين وتشديد الزاى المعجمة وقصر الالف الشعر الخفيف الذى
يخذف من ظهر المعز ويعمل منه الاقمشة الرقيقة (قوله وهو مثل الخز) فانه ينقض ويغزل
ثم ينسج ثانيا فلا يكون نسجه دليلا على اولوية الملك فلم يكن فى معنى النتاج قيل عن الكفاية
الخز اسم دابة ثم سمى الثوب المتخذ من وبره خزا (قوله يرجع الى اهل الخبرة) قال الزيلعى
الواحد يكفى والاثنان احوط (قوله وانما قال فى رواية) الظاهر ان مختاره ما فى الذخيرة فالاولى

ان يشير الى وجه كونه مختارا الا ان يدعى ان المفهوم من سياق كلام العمادية اختيار جانب
الذخيرة حيث جعله اصلا وذكر كلام المبسوط لمجرد كونه على خلافه ثم انه لايخفى ان مخالفة
المبسوط للذخيرة انما هى عند كون الخارج مدعيا ملكا مطلقا وذى اليد نتاجا وهذا ليس
بمطلوب هنا بل المطلوب كونهما مدعيا نتاجا ولم يقع التعرض له فى المبسوط ودعوى الدلالة
او المقايسة لا يتم (قوله وترك فى يده) اى لا على وجه القضاء كما فى الايضاح (قوله يقضى
بالبينتين) اما بينة ذى اليد فيجعل كأنه اشتراه من الخارج واما بينة الخارج فيجعل كأنه اشتراه
من ذى اليد بعد ما باعه اليه فيكون للخارج كما ذكره (قوله ولا يعكس) اى لا يجعل كان الخارج
اشتراها من ذى اليد اولا ثم باعه اياه (قوله ان الاقدام) الاظهر ان الاقرار كما فى بعض الكتب
اى الاقرار من كل منهما بالشراء عن صاحبه اقرار منه بالملك له اى لصاحبه (قوله على اقرارين)
بان يقيم كل منهما على اقرار الآخر بملكه (قوله ولم يرجح بكثرة الشهود) اذا لم يصل
الى حد التواتر (قوله وكذا الحديث) اى اذا لم يصل الى حد المشهور او التواتر والا فقد صرح
فى الاصولية بالترجيح (قوله وعندهما هى بينهما اثلاثا) اى بطريق العول كما ان الاول بطريق
المنازعة صورة العول ان فى المسئلة كلا ونصفا فالمسئلة من اثنين وتعول الى ثلثة والتفصيل فى صدر
الشريعة (قوله لا على وجه القضاء) لان القضاء بعد الدعوى ولا دعوى ههنا قيل كذا فهم عن
الهداية (قوله وهو الذى كان بيد صاحبه) اى هذا النصف ما كان فى يد مدعى النصف فهذا
النصف بالنسبة الى مدعى الكل خارج وبينة الخارج اولى (قوله وهو الذى بيده) اى هذا النصف
ما كان فى يد مدعى الكل ومدعى النصف لا ينازعه فيه فهو له بلا قضاء (قوله برهنا على نتاج دابة)
قيل اى برهن الخارجين كما وقع فى لفظ الوقاية اقول فيه ذهول عن قوله مطلقا وعما ذكر
فى شرحه نقلا عن الزيلعى واما فى الوقاية فلم يوجد هذا القيد ففيه ايضا تضييق ما وسعه
وتقصير ما كثره (قوله وان اشكل بان لا يعلم سنها) كما نقل عن ملا مسكين فقوله بان لا يوافق
التاريخين اما ليس بصحيح او المراد بان لا يعلم موافقتها واحد من التاريخين كيف وهو مخالف
لما سيذكره من قوله وان خالف الوقتين (قوله بشهادة الظاهر) يعنى ظهور الصدق فى الموافقة
تاريخه سنها (قوله والا فله) اى وسنها مشكل فان سنها بين توقيتهما تهاترت البينتان عند
العامة (قوله بطلت البينتان) هذا التقدير لوجوب كون هذا القول جوابا للشرط وهو ليس
بصحيح لاستلزامه لغوية قوله فى المتن كانت لهما ولتنافيه له ولما ذكره فى الشرح من قوله
ولهذا قلت فلا وجه لايراده على هذا الاسلوب فما اعتذر عنه المولى الوانى بقوله هذا ليس
بجواب شرط وانما اورده فى حيز الجواب بالنظر الى ما وقع فى سائر الكتب ليس بصحيح فالاولى
ان يقال بطلت البينتان فى رواية وفى رواية كانت لهما (قوله لحقهما) اى لمصلحتهما
ونفعهما (قوله لان فى اعتباره) لان اعتبار الوقت لا يوجب النفع لهما بل الضرر (قوله
فلا يعتبر) فكان ذكره كعدم ذكره (قوله والا بان كانا خارجين) او فى ايديهما
(قوله وليس بشىء) نقل عن المصنف انه من عبارة الزيلعى (قوله يقضى بها) قيل
الظاهر انه من الشرح وان وجد فى خط المصنف برسم المتن ودفع انه من المتن على
طريق الاستيناف او الحال وقيل هذه العبارة قاصرة عن الافادة والصواب يقضى بها بينهما
كما فى الزيلعى لايخفى ظهور كونه مقدرا بقرينة السياق والسباق فلا وجه للتخطئة اصلا (قوله
برهن احدهما) اى برهن من احد الخارجين على غصب شىء من زيد والاخر على الوديعة منه
استويا كما فى عبارة البعض وفى صدر الشريعة ادعى احد الخارجين على ذى يد انك غصبت هذا

الشئ منى والاخرادعى انى اودعت هذا الشئ عندك وبرهنا ينصف بينهما فقول الدرر اى اذا كان عين فى يد رجلين ليس له اصل يعول عليه ولا يعلم له وجه صحة (قوله فبرهن احدهما قبل) اى قال غصبه من زيد والآخر قال اودعنى زيد ورد انه سهو على السهو (قوله لان الوديعة) لاملايمة له على ما اختاره ايضا (قوله ولايسقط) لا نفع له كثير بل الاولى ان لايذكره كما فى سائر الكتب (قوله ومافى الشرح اولى) قيل هذه رواية النوادر وفى ظاهر الرواية بينهما نصفان (قوله لابطريق القضاء) بل بطريق الشركة والقسمة بينهما (قوله لاهدبته) بفتح الهاء وسكون الدال المهملة اى طرفه الغير المنسوجة (قوله لان الجلوس لايدل) لاحتمال انها فى يد غيرهما لان اليد على العقار لايكون بالكون فيها وانما تثبت بالتصرف لكن نقل عن البدايع خلاف ذلك بانها بينهما (قوله هرادى) جمع هردى بكسر الهاء وسكون الراء وفتح الدال نوع من النبت وقيل قصب يوضع فوق الحائط كذا قيل لكن لايلايمه تفسير الشارح بالخشبات (قوله وكذا البوارى) لعله جمع بارية بمعنى الحصير كما فهم من ترجمة الصحاح (قوله برهنا على يد) قيل فيه اشارة الى ان اليد لاتثبت فى العقار بالتصادق وكذا بالنكول عن اليمين (قوله صبى يعبر) فلو لم يقدر على التعبير لايكون فى يد نفسه فيكون عبد الصاحب اليد قال صدر الشريعة اقول اليد على الانسان ليس دليلا ظاهرا على الملك الى آخر ماقال واجيب عنه بان هذا الكلام ليس على اطلاقه بل بالنظر الى انسان ليس فى حكم السلعة وهذا الصبى فى حكمها فاليد فيه تدل على الملك اقول بل الظاهر الاطلاق ولابد للتقييد من دليل وماذكره لايكون دليلا بل الكلام فيه على ان الاصل ان الناس احرار فى غير الشهادة والحدود والقصاص والقتل والدية وهذا الاصل ثابت فى غير هذه المستثنيات ومانحن فيه لايدخل فى المستثنيات والظاهر عن مثله الحصر لكن قال فى الايضاح فان قلت اليس الاصل فى الانسان الحرية قلت ماهو الاصل اذا اعترض عليه مايدل على خلافه يبطل ذلك الاصل واليد على من هذا شانه دليل على خلاف ذلك الاصل لانها دليل الملك فبطل به ذلك الاصل كذا فى الفوائد الظهيرية انتهى فليتأمل (قوله لانه اقر) يعنى ان اقراره انما يعتبر فى حق نفسه واذا لم يكن فى حق نفسه بل فى حق غيره فلا يعتبر فيكون كالقماش باقيا فى ملك من فى يده فيندفع مايقال ان زيادة فى يده فى قوله ملكا لمن فى يده زيادة مفسدة والصواب الاقتصار على قوله كالقماش كما فعله الزيلعى ومافعله الزيلعى لايوجب فساد الذكر بل تركه لظهوره وانفهامه بلاذكر ثم انه قد يوجد فى اكثر النسخ لفظ فى يده بعد قوله كالقماش ايضا فالظاهر ان كلام القائل عليه فظاهر انه لا كلام عليه (قوله بل بدعوى ذى اليد) يرد عليه بما هو الاصل فى الانسان الحرية فانه حينئذ لايكفى مجرد الدعوى واليد بل لابد من الحجة الشرعية بخلاف القماش اذ هو متعين للمملكية (قوله لان التناقض) بل لايتحقق التناقض ابتداء لصدور احد قوليه فى زمان صباوته

باب دعوى النسب

(قوله اعلم ان الدعوة) بكسر الدال فى النسب وبفتحها فى الطعام ثم المراد من ايراد هذا الكلام فى الابتداء تمهيد على مايأتى من المبحث ومقدمة له (قوله وهو ان لايكون العلوق) كقوله للعبد الذى فى ملكه هو ابنى (قوله فادعاه) من الدعوة لامن الدعوى كما يدل عليه التعبير فى التمهيد (قوله وامية بها) اى كون الامة ام ولد له (قوله فقد يظن المرأ ان العلوق ليس منه ثم يظهر انه منه) الظاهر فقد يظن المرأ انه ليس فيها علوق ثم يظهر ان فيها علوق (قوله فيفسخ البيع) الظاهر فيبطل البيع كما هو الموافق لتعليله والمصرح فى باب بيع الفاسد (قوله اذ كان له حق التملك)

الظاهر اذ ما كان له حق التملك على ولده قد زال بالبيع (قوله ويحمل على انه) او يحمل على ان يكون المشترى مالكا لها قبل ذلك ويكون العلوق فى ذلك كما فى الايضاح (قوله اذ اصل العلوق لم يكن فى ملكه) لان المفروض كون الولادة لاقل من ستة اشهر مذ بيعت (قوله ويسترد المشترى عنده) وحصة الولد فقط عندهما (قوله والحقيقة اقوى) قيل لو قال اعلى بدل قوله اقوى كما فى الهداية لكان اوفق لقوله الادنى عند قوله فيستتبع الادنى (قوله وهو باطل) لكونه مخالفا لما ثبت بالاثر السابق (قوله بخلاف بيعه) اى بيع الولد (قوله وماله من حق الدعوة) وهو الحرية فانه لايحتمل النقض فيرجح على مايحتمل النقض يعنى البيع (قوله والتدبير كالاعتاق) قيل لو قال واعتاقهما وتدبيرهما كونهما لكان اصوب اذ لايظهر فائدة تشبيه الاعتاق بالموت ثم تشبيه التدبير بالاعتاق ولعل الوجه فيما اختاره ان التدبير لعدم كونه موجبا لتمام الحرية لايكون مساويا للاعتاق بل ناسب ان يعلم حال الاعتاق الموجب لتمام الحرية اولا ثم حال التدبير القريب اليه مقايسة على التدريج والترتيب (قوله حصته من الثمن) بان يقسم الثمن على قيمة الام وقيمة الولد فما اصاب الولد يرده البايع الى المشترى وما اصاب الام لايرده كما فى صدر الشريعة لكن قيمة الولد يوم الولادة وقيمة الام يوم القبض (قوله كذا ذكر فى الهداية) قيل هذا مرجوح والتفصيل فى الشرنبلالية (قوله قيل لم يصح دعوة البايع) الظاهر انه من المتن وان لم يوجد عليه رسم المتن (قوله وان صدقه النسخ) هنا على ان يكون كلمة ان الشرطية على رسم الشرح والظاهر انها من المتن وقوله ثبت النسب ايضا منه وان كان على رسم الشرح فى النسخ (قوله وكانت ام ولده) بالمعنى اللغوى (قوله نكاحا) حملا لامر المسلم على الصلاح (قوله كان الحكم كالاول) لاحتمال العلوق قبل بيعه ثم الاولى ان يجمع هذه المسئلة مع الاولى ويبين حكمهما معا نحو ان يقال ولو ولدت فى الاكثر او فيما بين الاقل والاكثر وصدقه ثبت النسب (قوله ثم زوجها) الموافق لسائر الكتب اوزوجها (قوله بخلاف الاعتاق) فان اعتاق المشترى لايرد وكذا تدبيره (قوله بامر فوقه وهو حرية الاصل) اى بالنسبة الى غير المعتق فان حرية المعتق ليس بظاهر كونه فوقه اذ المقصود الذى هو التحرير قد حصل بالاعتاق فلا حاجة الى التحرير بالدعوة فظهر ان المراد من قوله فيما قبل والعتق بعد وقوعه لايحتمل البطلان اى الابامر فوقه فلا تناقض بينهما اذ ورود الحرية على المعتق بالدعوة ليس باولى من وروده بالعتق لتساوى حصول المقصود بهما واما ورود التحرير عليه بضرورة حرية اخيه بالدعوة فاقوى من ورود التحرير عليه بالاعتاق اذ لايجوز ان يكون احد الولدين الذى خلقا من ماء واحد عبدا والآخر حرا واما الجواب ان الممنوع فيما تقدم انتقاض العتق الى الرقبة التى دونه لافوقه الذى هو الحرية وان الانتقاض فى العتق انما يتصور بعد تحقق العتق والعتق لايتصور فيما يكون حرا وهنا بحرية احد التوءمين ثبت حرية الاخر فليس بصحيح اذ لا اختصاص لهما باحدهما بل مشترك بينهما فالاشكال باق بل يقوى بما ذكره فتدبر (قوله ثم قال هو منى) يجئ من الدرر فيما بعد هذا الفصل ان هذا سهو من الناسخ فى عبارة العمادية لكن افاد هنالك الشرنبلالية انه لاسهو فى عبارة العمادى كذا ذكر فى الدرر (قوله بانه جزئى) لفظ جزء مضاف الى ياء المتكلم (فروع) لو قال لست وارثه ثم ادعى انه وارثه تقبل ان بين جهة الارث اذ التناقض فى النسب عفو ولو ادعى بنوة العم لم يصح مالم يذكر اسم الجد ولو برهن انه اقر انى ابنه تقبل لثبوت النسب باقراره ولاتسمع الاعلى خصم هو وارث او داين او مديون او موصى له كذا فى الدرر (قوله قال لصبى) اى سواء فى يده او فى يد غيره وما وقع

فى بعض الكتب من التقييد بقوله فى يده فمحمول على انه اتفاقى لا احترازى ثم ان كان الصبى يعبر عن نفسه فالقول قوله ايهما صدق ثبت نسبه منه كذا نقل عن الكفاية (قوله ابن للمولى) وفى بعض النسخ ابن للمقر وهو الصواب (قوله حق المقر له) وهو زيد (قوله كان فى يد مسلم وكافر) وهو الموافق لسائر الكتب فظهر فساد ما فى بعض النسخ باو بدل الواو لكن فهم هذا التفسير من لفظ المتن مشكل (قوله وفى العكس) اى فى كونه عبدا وان ثبت الاسلام حالا وتبعا لكن لا يثبت الحرية على وجه يعجز الولد عن تحصيلها لانها امر فى يد الغير وما فى يد الغير لا ينال اليه بالقصد والاختيار لكن المحقق ابن الكمال جزم بكونه مسلما مع كونه ابنا للكافر لان حكمه حكم دار الاسلام وعزاه للتحفة قال فى الدر بعد نقله فليحفظ (قوله غير معبر) قيل تخصيص هذا القيد هنا يشعر بان لا يكون عدم التعبير شرطا فى المسائل السابقة مع انه ليس كذلك (قوله وقيام ايديهما عليه) كالمستغنى عنه بعد قوله لاستواء ايديهما (قوله على انه منهما) قال ابن الكمال هذا ان ادعيا معا والا ففيه تفصيل مذكور فى شرح الطحاوى ادعت ذات زوج مستدرك بما تقدم فى الطلاق (قوله والا لنكاح) قيل عن الكافى يرد قولها وان لم تكن ذات زوج (قوله كما فى الرجل) اى كما يثبت فى اقرار الرجل بالنسب على نفسه (قوله على ملك يمين او نكاح) ولو قال على ملك نكاح او يمين على العكس لكان اوفق على ترتيب المتن (قوله نظرا لهما) فمن حيث النظر الى حق الاب يجبر المستحق على اعطاء الولد الى ابيه ومن حيث النظر الى حق المستحق يجبر الاب على القيمة ان طلب الولد (قوله ويرثه) الظاهر انه قبل اداء القيمة ايضا فيرد ان الطرفين من الحرية والرقبة منفيا وبان قبل اداء القيمة فكيف تصور الارث الا ان يقال جانب العصوبة من النسبية اقوى من السببية (قوله واخذ ديته) اى قدر قيمته فان لم يكن قدر رقيته بل اقل قضى بقدر ما قبض فقط ولو لم يأخذ شيئا لا يضمن شيئا كما فى الزيلعى (قوله ورجع بها) اى فى الصورتين قتل الاب وقتل غيره كما فى الزيلعى اورد عليه انه على تقدير قتل الاب كيف يرجع بما غرم وهو ضمان اتلافه ولا يبعد ان يقال انه انما قتله اغترارا على عدم لزوم ضمان شئ عليه بناء على كونه ولده فاذا ظهر خلافه يلزم الرجوع (قوله اى بائع الولد) فالضمير الى الولد اورد انه لو ارجع الى المشترى لم يحتج الى التكلف الذى ذكره فى تصحيحه لا يخفى ان ارجاعه الى الولد للاشارة الى دليل الحكم كما يفصح عنه التعليل الذى ذكره بقوله لانه ضمن له (قوله لا بالعقر) الذى اخذها منه المستحق (قوله باستيفاء منافعها) اى باستيفاء منفعة البضع وفيه خلاف الشافعى

﴿فصل﴾

قيل هذه مسائل مهمة كثيرة النفع والوقوع تفرد بها المصنف ولهذا اورد بالفصل (قوله يمنع دعوى الملك) اى لنفسه لكونها اقرارا بعدم الملك المدعى واما كونها اقرارا بالملك لذى اليد فقد اختلف والاصح عدم افادته والتفصيل فى الشرنبلالية (قوله ابرأنى) اى ابرأنى من دعواه (قوله لم يصح دفع الدعوى) كذا فيما رأينا من النسخ والصواب فى ذاته والموافق لما ذكره فى شرحه لم يصح الدعوى (قوله جاز ان يكون المال عليه) يعنى يقتضى هذا الاقرار عدم صحة الابراء وعدم صحته انما يكون برده والرد انما يتصور عند عدم القبول والا فلا يرتد (قوله لانه يرتد بالرد) قال فى الاشباه الابراء لا يرتد بالرد الا فى مسائل فيما ابرأ المحتال المحال عليه وفيما اذا قال ابرأنى فابرأ وفيما اذا ابرأ الطالب الكفيل فاذا تقرر هذا فان اريد من هذه المقدمة الكلية فلا يصح وان الجزئية فلا يتم التقريب (قوله بخلاف ما اذا قال قبلت) يشير الى ان الابراء متوقف على القبول

وليس كذلك فلو لم يرد بل سكت صح الابراء كما فى البدائع نعم يتوقف فى بدل الصرف والسلم لكن ليس بمفيد (قوله لان القضاء) اى وكذا الابراء (قوله لان غير الحق قد يقضى) يعنى الرجل قد يؤدى ما لا يكون حقا للمؤدى له وكذا فى الابراء دفعا للنزاع (قوله وعلى هذا) الظاهر اشارة الى مضمون القولين وتوفيق بينهما (قوله لان ما ثبت شرعا من حق لازم) هذا بظاهره شامل فى نحو قول الغانم قبل القسمة تركت حقى و قول المرتهن تركت حقى فى حبس المرتهن غير مسقط حقه وليس كذلك والتفصيل مع الاشارة الى دفعه فى الاشباه (قوله فى موضع الخفاء) هذا انما يظهر فى الوراثة بغير الابوة والبنوة والمطلوب عام كلى (قوله ادعى زيد مالا) اى ادعى زيد على عمرو مثلا بدلالة السوق فلا يرد ان الصواب ادعى على زيد (قوله ان قضى بالاول) لتعينه وتقويه بالحكم (قوله والا تساقطا) فان فرض عدمهما فمن يكون وارثا فوارثه هو الى ان يصل الى بيت المال (قوله برهن انه ابن عمه) هذه المسئلة من افراد المسئلة الاولى فكالمستدركة الا ان يقصد تمثيلها لكن العبارة لا يلايم ذلك بخلاف الاول وقيل الصواب الثانى بدل الاول وليس كذلك تأمل (قوله ادعى ميراثا) هذه من فروع المسئلة الاولى ايضا فكالمستغنى عنها الا ان يقصد التمثيل من الانواع العديدة وقد عرفت ما فيه قبل الحكم فبعد الحكم بالعصوبة فلا يصح كما عرفت (قوله قال هذا الولد منى) قد عرفت انها مستدركة بما تقدم فى اوائل هذا الباب ثم المراد من الولد يلزم ان يكون صبيا كما صرح به هنالك واجيب عن الاستدراك بوجهين الاول ان ذكرها فيما سبق لبيان ان النسب لا ينتفى بعد ثبوته وههنا لبيان ان التناقض لا يعتبر عند لزوم ابطال حق الغير والثانى ان يكون توطئة لبيان الخلل الواقع فى نسختى الفتاوى الاسروشنية والعمادية لا يخفى انه بعد تسليم صحة ما ذكره فى كلا الوجهين لا يصلح ان يكون باعثا الى تكرير المسئلة على هذا الوجه (قوله الى آخره) اى الى آخر ما ذكر الشارح آنفا (قوله الظاهر انه سهو) بل الظاهر حمل السهو على التعليل لا على المسئلة فليتأمل (قوله اى قال هذا الولد) اى اكتفى بهذا القدر لكن فى كون هذا المعنى عكسا خفاء بل قريب الى ان يكون عينا للاول فى نفسها وحكمها (قوله لا) اى لا يصح النفى والذى يقتضى المقابلة الى قوله صح فيما مر ان يكون معنى النفى هنا عدم صحة النسب (قوله بخط البراءة) لعله اتفاقى ومخرج على وجه العادة كما يؤيده قوله الآتى نعم كنت ابرأت (قوله مستهلكة) اى ادعى انك اهلكت جاريتى واطلب منك قيمتها (قوله التناقض فى موضع الخفاء) الاولى ان يقدم هذه ويؤتى فى اول الباب لانها اصل لاكثر المسائل السابقة كما يشير اليه قوله ذكر بعضه سابقا (قوله لان الاب) قيل ولو اقتصر وقال لان الاب يستقل بالشراء للصغير والصغير لا علم له لكفى (فروع) لا يجوز للمدعى عليه الانكار مع علمه بالحق الا فى دعوى العيب ليبرهن فيتمكن من الرد وفى الوصى اذا علم بالدين لا تحليف مع البرهان الا فى ثلث دعوى دين على ميت واستحقاق مبيع ودعوى آبق (قوله الاقرار لا يجامع مع البينة) الا فى اربع وكالة ووصاية واثبات دين على ميت واستحقاق عين من مشتر ودعوى الابق لا تحليف على حق مجهول الا فى ست اذا اتهم القاضى وصى يتيم ومتولى وقف وفى رهن مجهول ودعوى سرقة وغصب وخيانة ومودع لا يحلف المدعى اذا حلف المدعى عليه الا فى مسئلة فى دعوى البحر قال وهى غريبة يجب حفظها (قلت وهى ما لو قال المغصوب منه كانت قيمة ثوبى مائة وقال الغاصب لم ادر ولكنها لا تبلغ مائة صدق بيمينه والزم ببيانه فلو لم يبين يحلف على الزيادة ثم يحلف المغصوب منه ايضا ان قيمته مائة ولو ظهر خير الغاصب بين اخذه او قيمته فليحفظ الكل من الدر

كتاب الاقرار

(قوله وكذا اذا اقرهو) الظاهر اى الرجل وقيل اى الغلام (قوله وشرط تصديق هؤلاء) فالغلام ان لم يقدر على التعبير عن نفسه فلا يشترط التصديق فقوله وسيأتى تمام بيانه اشارة الى هذا (قوله فصح الاقرار بالخمر للمسلم) وكذا صح اقرار المأذون بعين فى يده وبنصف داره مشاعا والمرأة بالزوجية من غير شهود ولو كان انشاء لما صح (قوله حتى يؤمر بالتسليم اليه) فيه اشارة الى انها لو مستهلكة لايجب بدلها فيشترط قيام الخمر فى الضمان كما نقل عن المحيط (قوله عند عامة المشايخ) وقيل يسمع عند عامة المشايخ لكن المفتى به هو الاول لان نفس الاقرار الخ فيه اشارة الى انه لولم يجعل نفس الاقرار سببا للوجوب نحو ان يقول فى دعواه هو ملكى واقرلى به او يقول لى عليه كذا وهكذا اقر به لسمع دعواه كما سيفصله فالاولى ان يقرر على هذا الاسلوب (قوله الابطيب نفسه) فلو سلمه برضاه كان هبة ابتداء وهو الاوجه على ما فى البزازية (قوله اقر مكلف) اى يقظان طايعا فالنائم كالمجنون والمكره قد عرفت حكمه فى بابه وكذا السكران (قوله اوعبد مأذون) ان بتجارة والا فلا يصح كاقرار المهر والجناية والكفالة كما فى الزيلعى ثم الصبى المأذون بل المعتوه كالعبد المأذون فالاولى ان يشير اليه (قوله فكان مسلطا عليه من جهته) يعنى كان الدين مسلطا على العبد من جهة المولى او كان المولى سلط عبده على اقرار الدين من جهة نفسه او كان العبد مسلطا على الاقرار من جهة مولاه (قوله اعلام ما صادقه) كلمة ما عبارة عن المعقود عليه كالمبيع على ما قيل لان الصبى قد عرفت ان الصبى ليس على اطلاقه وكذا المعتوه فالاطلاق ليس على ظاهره (قوله ولو اقر بمجهول لوتصرفا) اورد عليه ان اللازم عليه ان يذكر حكم ما اطلقه ولم يذكر السبب من الصحة كما فى الزيلعى (قوله لوتصرفا لايشترط) الاظهر والاخصر او ذكر سببا لاتضره الجهالة بل الصواب مما عرفته آنفا ولو اقر بمجهول صح الا اذا بين سببا يضره الجهالة كبيع واجارة (قوله تحقق الغصب) اى والوديعة على نحو قوله تعالى سرابيل تقيكم الحر بقرينة السياق والسباق فلا يرد عليه بتركه (قوله بيان ما جهل) كشئ وحق (قوله بماله قيمة كفلس وجوزة) لا بما لا قيمة له كحبة حنطة وجلد ميتة وصبى حر (قوله لفلان على شئ او حق) قيل ينبغى ان يزيد عليه (قوله بغصب اووديعة) اقول يدل عليه سوق المسئلة سيما ذكر فى شرح ولزمه (قوله ويقال له بين المجهول) هذا يدل على انه يجبر على البيان عند جهالة المقر له وقد قال فى الدر عن البحر ولا يجبر على البيان لجهالة المدعى ثم قال ونقله فى الدرر لكن باختصار مخل كما بينه عزمى زاده لكن الواقع فى تلك الحاشية ان هذا البيان على ما فى الهداية وشروحه بل على ما فهم من الكافى انما هو شرح لقوله ولو اقر بمجهول صح لا لقوله ولم يصح للمجهول ففى قول الدر نوع خفاء (قوله وكذا الى عبد مأذون له) قيل ينبغى ان يجعل الاشارة الى مضمون صح هنالك لان الاشارة للمشاركة للحكم اقول معنى ما ذكره وكذا اى كالعبد المأذون له فى صحة الاقرار محجورا اقر (قوله لان اقراره عهد) هذا ليس علة لهذه المسئلة بل هو علة لما سيذكره من قوله وكذا بما فيه تهمة كالمال قيل وعلى هذا وقع فى الهداية لعل الشارح قصد به تمهيدا على قوله بخلاف الحد والقود وتوضيحا بطريق المقابلة (قوله بخلاف الحد والقود) هذا متعلق على مضمون قوله لان عهد ومقصود اصلى فى هذا البيان فيندفع ان الصواب وبخلاف عطفا على قوله بخلاف المأذون له (قوله فى مال الزكوة) قيد به احترازا عما قيل من انه ان كان المقر فقيرا فنصاب السرقة لما ان الاصح ما اختاره كما فى الدر عن الاختيار وان صحح

بعضهم الثانى ايضا كما فيه ايضا (قوله يعنى لايصدق فى اقل من مأتى درهم) ولو بينه من الفضة وكذا فى غيره (قوله ثلاثة نصب) لو بينه بغير مال الزكوة اعتبر قيمتها كما مر لكن فى الزيلعى على قياس ما روى عن الامام ينبغى ان يعتبر فيه حال المقر (قوله وقال قاضيخان اختار ما فى الهداية) اذ عند تعارض الفتاوى للمتون يقدم المتون وقيل يلزمه عشرون وهو القياس لان كذا للعدد واقل عدد غير مركب يذكر بعده الدرهم بالنصب عشرون واو ذكر ما يخفض روى عن محمد انه يلزمه مائة لانها اقل عدد يذكر بعده الدرهم بالخفض لان مميز مائة والف مخفوض ومفرد كما فى المائة للشيخ عبد القاهر (قوله واقل عددين كذلك احد عشر) اذ لا يقال فى البيان عن العشرة ثمانية واثنان اوستة واربعة بل يقال عشرة فقط فاقل عددين ركب احدهما مع الآخر بلا عطف يجرى فيما فوق العشرة وهما احد مع عشرة (قوله لتيقننا به) وزيد فى بعض النسخ هنا قول فى الاصل لعل الاوجه عدمه ثم هذا مبنى على اصل ان المحتمل محمول على المتيقن (قوله والاصل فى الذمم البراءة) قال فى الاشباه فى تلك القاعدة ولا يرد عليه ما واقر بدراهم فانهم قالوا يلزمه ثلثة دراهم لانها اقل الجمع مع فيه اختلافا فقيل اقله اثنان فينبغى ان يحمل عليه لان الاصل البراءة لانا نقول المشهور انه ثلثة وعليه ينبنى الاقرار انتهى لعل هذا الجواب منه على فرض التنزيل والتسليم والا فقد تقرر فى الاصول تحقيق كون الثلثة اقل الجمع واهل الجمع على اختلاف صيغ الجمع والتثنية ولو سلم اطلاق الجمع على الاثنين فمجاز وعند امكان الحقيقة لايجوز المجاز لكن يرد عليه وعلى ما اختاره من الجواب ان ارادة معنى من لفظه يحتمله باى وجه كان جائز فالاثنان ولو خلاف مشهور او مجازا يصح كونه معنى لفظ الجمع فيلزم صحة ارادة اللافظ عند بيانه به لعل الحق فى الجواب توسيط قاعدة العمل بالشبهين لان فى البيان بالاقل تهمة لكونه محض نفعه فوسط ولم يعتبر غاية قلة ولم يعتبر كثرة بل اعتبر ما بينهما وهو ثلثة والله اعلم (قوله فلا بد من حمل الواحد على التكرار) يرد عليه ان حمل كلام يمكن اصلاحه ولو باحتمال بعيد على اللغو ليس بجائز وقد قرر فى العربية حذف حرف العطف سيما فى مقام التعداد نحو اكلت خبزا لحما تمرا اى ولحما وتمرا الا ان يقال ان الحمل على التكرار ليس بحمل على اللغو بل التكرار يجوز ان يكون للتأكيد ونحوه لغرض فعند ارادة اللافظ يتعين ذلك (قوله ولو ربع وكذا الوخمس) زيد عشرة آلاف ولو سدس زيد مائة الف ولو سبع زيد الف الف وهكذا يعتبر نظير ابدا على ما فى الدر فاتضح فساد ما عاندا به بعض التلامذة لدى المذاكرة (قوله على قبلى هكذا) فى اكثر النسخ بلا واو والصواب ما فى بعض النسخ بالواو بل الاصوب باو كما يدل عليه صريحا ما ذكره فى شرحه (قوله يقال قبيل فلان على فلان) اى ضمن لايخفى ما فى هذا التفسير من الخفاء اذ الظاهر ان ضمن فعل ماض والمفسر ليس بماض (قوله لان المضمون عليه) لعل فيه اعتبار طريق دلالة نص او مقايسة اوعموم مجاز ان امكن والا فالمطلوب ليس على حسب الضمان فقط بل الايجاب ايضا (قوله فقد ذكر المحل واراد الحال) فكأن المقر ذكر المال واراد حفظه بعلاقة الحلول (قوله فيصح موصولا لامفصولا) لانه من قبيل بيان التغيير وذا لايجوز متراضيا كما فى الاصول (قوله جميع مالى اوجميع ما املك) ولو عبر بفى مالى اوفى دراهمى كان اقرارا بالشركة كما فى الدر (قوله يقتضى التسليم بخلاف الاقرار) والاصل انه متى اضاف المقر به الى ملكه كان هبة ولا يرد ما فى بيتى لانه اضافة نسبة لاملك ولا الارض التى كذا لطفلى فلان فانه هبة وان لم يقبضه لانه فى يده الا ان يكون مما يحتمل القسمة فيشترط قبضه مفرزا

كما فى الدر (قوله لمدعى الالف) مبتدأ خبره قوله الآتى لايخفى مافى صحة كون لفظ قوله مبتدأ فلاوجه فى جعله من السقطات كما توهم لعل وجه الوهم اعتبار لفظ قوله من الشرح كما فى بعض النسخ والصواب انه من المتن كما فى صحيح النسخ (قوله اقرار و بلاضميرلا) قال فى الدر وهذا اذا لم يكن على سبيل الاستهزاء فان كان وشهد الشهود لم يلزم شئ اما لوادعى الاستهزاء لم يصدق انتهى لعل سبيل الاستهزاء يعلم من امارات تخريج كلامه واسلوبه (قوله اما كون الاربعة) الاولى الوجه فى الكل رجوع الضمير اليها كما نبه اليه عزمى زاده مبينا جهة غلط الشارح ونقل منه صاحب الدر وبنى عليه الكلام واقول ايضا ان هذا الكلام مخرج للجواب والسؤال معا وفى الجواب (قوله وقوله نعم اقرار) قال فى التنوير قال ليس لى عليك الف فقال بلى فهو اقرار له بها وان قال نعم لا وقال فى الدر وقيل نعم لان الاقرار يحمل على العرف لا على دقايق العربية كذا فى الجوهرة والفرق ان بلى جواب الاستفهام المنفى بالاثبات وجوابه بالنفى (قوله لاالايماء برأسه) قال فى التنوير الايماء بالرأس من الناطق ليس باقرار بمال وعتق وطلاق وبيع ونكاح واجارة وهبة بخلاف افتاء ونسب واسلام وكفر وزاد فى شرحه وامان كافر واشارة محرم لصيد والشيخ برأسه فى رواية الحديث والطلاق فى انت طالق هكذا واشار بثلثة اشارة الاشباه ويزاد اليمين كحلفه لايستخدم فلانا اولايظهر سره اولايدل عليه واشار حنث عمادية فتحرر بطلان اشارة الناطق الافى تسع فليحفظ انتهى (قوله لزمه مائة درهم ودرهم) هذا هو الصواب من النسخ بخلاف مافى بعض النسخ من قوله مائة دراهم بالجمع اذ مميز مائة والف مفرد مخفوض فلا يرد عليه بذلك كما توهم (قوله له على مائة وثلثة اثواب) الموافق للمتن ان لا يذكر قوله ثلثة بل يقال مائة واثواب والحاصل ان دلالة ماذكره فى المتن على ما اراده من المعنى خفى غير معلوم الصحة (قوله لانه ذكر عددين) لعل حاصله انه لم يذكر الاثواب بحرف العطف فانصرف التفسير اليهما لاستوائهما فى الحاجة (قوله بغير عينه اوعينه) اى غير معين اومعين الاول لما قبله قوله و نصف هذا العبد والثانى لما بعده قيل عن المبتغى واصله ان الكلام اذا كان كله على شئ بعينه اوكان كله على شئ بغير عينه فهوكله على الانصاف وان كان احدهما بعينه والآخر بغير عينه فالنصف على الاول منهما فان قال نصف هذا الدينار ودرهم يجب نصف دينار وتمام درهم اذالاول معين بالاشارة (قوله كان من الفضة) فيكون الدانق والقيراط من جنس الدرهم وهو الفضة (قوله بقوله غصبت تمرا) لعل فيه اشارة الى مانقل عن الجوهرة ان اضاف ما اقر به الى فعل بان قال غصبت منه تمرا فى قوصرة لزمه التمر والقوصرة وان لم يصفه الى فعل بل ذكره نحو ان يقال له على تمر فى قوصرة فعليه التمر فقط فلا يرد عليه بذلك (قوله والاصل فى جنس هذه المسائل) قال فى الدر بعد نقل حاصل هذا الكلام من الدرر قلت ومفاده انه لوقال دابة فى خيمة لزماه واوقال ثوب فى درهم لزمه الثوب ولم اره فليحرر انتهى (قوله وبحجلة) بحاء فجيم بيت مزين بستور وسرر وقيل هى مايقال بالفارسية خانة عروس (قوله لان اثر الضرب) فصار معنى قوله خمسة فى خمسة خمسة ذواجزاء خمسة والخمسة الواحدة وان كثرت اجزاؤها لاتصير اكثر من خمسة واحدة وتفصيله فى حاشية اخى زاده فى كتاب الطلاق نقلا عن الدراية (قوله و يننه مع) اى بارادة معنى مع عن كلمة فى يلزمه عشرة اذ الخمسة اذا قارنه خمسة اخر يكون عشرة (قوله ولومجازا) يشير الى انه احتمال خفى ومجاز لكن المفهوم عن كتب التفاسير والعربية

انه كثير بل يقرب ان يكون حقيقة كما فى قوله تعالى ادخلوا فى امم اى معهم فخرج على قومه فى زينته (قوله اقر بالحمل المحتمل وجوده وقته) اى وقت الاقرار بان تلد لدون نصف حول لومزوجة اولدون حولين لومعتدة لثبوت نسبه كما سيشير اليه (قوله اوحمل شاة) على وجه يحتمل المدة ببيان اهل الخبرة كما فى الزيلعى لكن نقل عن الجوهرة اقل مدة حمل الشاة اربعة اشهر واقلها لبقية الدواب ستة اشهر (قوله فلابد من وجود المقربه) اتفق جمهور المحشين ان الصواب المقرله ويمكن ان يقال ان الباء بمعنى اللام مجازا كما قيل ان مطلق حروف الجر يجئ بعضها بمعنى بعض آخر (قوله فى الصورة الاولى) هى الصورة التى كانت ذات زوج كما ان الصورة ماكانت معتدة اوابهم الاقرار قيل هذا عند ابى يوسف وعند محمد يصح وفيما عندنا من المعتبرات لم يرجح احدهما على الآخر فلايصح ترجيح قول ابى يوسف اقول بل الواقع فى الوقاية ونحوه ترجيح قول ابى يوسف على انه قرر فى الفتاوى انه اذا وقع فى جانب ابى يوسف وفى آخر محمد يرجح جانب ابى يوسف نعم الظاهر عن بعض الكتب ان الائمة الثلثة مع محمد ونقل عن الزيلعى فى الاقرار بالمجهول انه اذا لم يبين السبب يصح ويحمل على انه وجب عليه بسبب يصح معه الجهالة (قوله لانه لا يولى عليه) قيل من التولية اى لايجرى عليه ولاية الولى ثم انه يرد عليه كان ذلك رجوعا وهو فى الاقرار لايصح واجيب انه ليس رجوعا بل ظهور كذبه بيقين كما اذا اقر بقطع يد احد ويده صحيحة هذا واما الاقرار للرضيع وان بين سببا غير صالح فصحيح كما فى الاشباه (قوله واحد المتفاوضين عليه) اى الاقرار بسبب التجارة (قوله صكا) اى كتابا (قوله لكونه معرفا) بالمال الثابت فالمأخوذ فى كلا الاقرارين هو المال الثابت فى الصك وهو واحد والاصل ان المعاد المعرف عين الاول سواء ذكر اولا معرفا اومنكرا والمعاد المنكر غير الاول مطلقا ايضا (قوله بلا بيان السبب) فلو بين مختلفا فالفان ولومتحدا فالف (قوله فعند ابى حنيفة) قيل عن الخانية على خلاف هذا البيان (قوله فاللازم الف واحد) هذا اذا كان به صك فاما اذا لم يكن به صك واقر بمائة واشهد بشاهدين ثم اقر بمائة واشهد شاهدين لا رواية فيه فقال الكرخى يلزمه مالان عند الامام والطحاوى مال واحد عند الكل نقل عن المحيط (قوله الامر بكتابة الاقرار اقرار) ولولم يأمر بل كتب نفسه فهذا اما نكاح اوطلاق اوعتاق اوغيرها مذكورة تفصيلها فى احكام الكتاب من الاشباه واما حكم الاقرار بالكتاب فلوكتب ولم يقل بلسانه شيئا لايكون اقرارا ولو قرأ بعد الكتابة يكون اقرارا والتفصيل ايضا فى المحل المزبور (فائدة) قال فى الشرنبلالية عن المحيط لوقال المدعى عليه عند القاضى كلما يوجد فى تذكرة المدعى بخطه فقد التزمته ليس باقرار لانه قيده بشرط لايلايمه (قوله وحل للصكاك ان يشهد) والحاصل يحل له ان يشهد فيما عدا الحد والقود نقل عن الخانية (قوله يلزمه كله) ان وفى ما ورثه به كما فى شرح المجمع

باب الاستثناء

(قوله تكلم بالباقى بعد الثنيا) هذا باعتبار الحاصل من مجموع التركيب واما باعتبار الاجزاء فالقائل له على عشرة الاواحدا له عبارتان مطولة وهى ماذكر ومختصرة وهى ان يقول ابتداء له على تسعة (قوله وشرط الاتصال) اى بدون ضرورة كنفس وسعال اواخذ فم على المفتى به والنداء بينهما لايضر كقولك على الف درهم يافلان الاعشرة بخلاف لك الف فاشهد والاكذا ونحوه ولوكله فيه اشارة الى انه لو المستثنى اكثر يصح كما يشير اليه اطلاق قوله بعض ما اقر به على ما هو ظاهر الرواية وهو الاصح خلافا لما روى عن ابى يوسف

(قوله لزمه كله لان الاستثناء المستغرق باطل) على ما في الاصول (قوله بغير ذلك اللفظ) ظاهره الاطلاق وليس كذلك لانه اذا لم يكن بلفظه بل بلفظ آخر مساويا او اعم منه فالاستثناء باطل ايضا نحو عبيدي احرار الا مماليكي اوممالكي بل الصحة منحصرة فيما يكون اخص مفهوما كما ذكره من المثالين وان كان مساويا في الوجود (قوله نحو غلماني كذا الا) ومثله قوله نسائي طوالق الا هؤلاء او الا ذهب وعمرة وهند وكذا قوله ثلث مالي لزيد الا الفا والثلث الف صح ولا يستحق شيئا (قوله لوجود التغاير اللفظي) قد عرفت ما فيه فالاولى ان يقال اذ الشرط ايهام البقاء لا حقيقة لان توهم بقاء شئ يكفي لصحة الاستثناء ولا يشترط حقيقة البقاء كما قالوا (قوله وزنيا او كيليا) وكذا العددي المتقارب كالفلوس والجوز (قوله صح قيمته) اي وان استغرقت القيمة جميع ما اقر به لاستغراقه بغير المساوي بخلاف له على دينار الا مائة درهم لاستغراقه بالمساوي فيبطل لانه استثناء الكل كما في الدر عن البحر وفيه ايضا عن الجوهرة وغيرها على مائة درهم الا عشرة دنانير وقيمتها مائة او اكثر لا يلزمه شئ فيحرر انتهى وبه يظهر اضطراب ما في الشرنبلالية (قوله حتى لو عينا) بيان لقوله مبيع باعيانه كما ان قوله ولو وصفا بيان لقوله ثمن باوصافه (قوله ولو غيرهما) اي غير وزني كذا في اكثر النسخ والصواب ما في اقل النسخ من قوله اي غير كيلي ووزني (قوله اي لا يصح) اي الاستثناء قال في الشرنبلالية فيجبر على البيان ولا يمتنع به صحة الاقرار لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار ولكن جهالة المستثنى تمنع صحة الاستثناء ذكره قاضي زاده انتهى فتأمل (قوله باقراره ان شاء الله تعالى) اوفلان او علقه بشرط على خطر لا بكائن كان مت فانه ينجز (قوله لان اسم الدار لا يتناول البناء) مقصودا فيكون بمنزلة الوصف واستثناء الوصف لا يجوز لان شرط الاستثناء ان يكون المستثنى منه بحيث يدخل فيه المستثنى قصدا وحقيقة على تقدير السكوت عن الاستثناء لا تبعا وحكما لان الاستثناء تصرف لفظي فيقصر عمله على ما تناوله اللفظ ولا يعمل فيما يثبت حكما كذا في التلويح (قوله يرد على ظاهره) فيه خفاء بما ذكر في حلف الفعل من كتاب الايمان من ان الدار اسم للعرصة عند العرب والعجم والبناء وصف ولا شك ان وصف الشئ خارج عنه ليس بجزء منه اهـ لهذا اسند الورود على ظاهره (قوله بان الركنية) الجار متعلق على قوله يرد (قوله وفص الخاتم) اورد عليه بما ذكره قبل ثلثة صحايف لان اسم الدار يشملهما اي الحلقة والفص ورد بان المراد من الشمول ما هو اعم من القصدي والتبعي وهنا اختص بالقصدي لا يخفى ان التبعي معنى مجازي فكيف يرجع اليه بلا قرينة وداعية الا ان يقال معنى التبعية هو اللزوم فيمتنع الانفكاك لكن في الاستثناء لكون القصد شرطا فيه لم يعتبر في المستثنى منه (قوله الا ثلثها او بيتا منها) وهو الظاهر لكونه نوعا آخر مفيدا فائدة اخرى بخلاف ما في بعض النسخ او ثمنا منها بدل او بيتا خلافا لمن وهم (قوله وصح الاقرار بالف) قيل هذا يوهم لزوم الالف حينئذ مطلقا وليس كذلك لما ذكر بعده بان لزوم الالف انما يكون بعد التسليم فالاولى اقر بدل صح (قوله وهو ان يصدقه ويسلم القن) اورد عليه انه لم يتعرض في المتن لتقييد المسئلة بالتصديق اقول ان التسليم مستلزم للتصديق فيكون تفسيرا باللازم (قوله وجوابه ما ذكرناه) اي من لزوم الالف اذا سلم كما قيل (قوله وهو زيوف) الزيوف جمع زيف وهو ما يقبله التجار ويرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار ايضا والستوقة اردى من النبهرجة وهي درهم جوفه نحاس وجانباه فضة (قوله لما مر من قوله) لانه رجوع عما اقر به (قوله اذ الستوقة والرصاص اولى بذلك) فلذلك تركه على ما في النسخ (قوله فحينئذ

يلزمه المال) الصواب لا يلزمه (قوله كان هذا وديعة لي عندك) وكذا قرض لي عندك (قوله ثم الاخذ منه) اي ثم اقر الاخذ منه (قوله فلا يقبل) اي بمجرد قوله بل انما يقبل بالبينة صدق من قال وعندهما القول قول الذي اخذ منه العين وهو القياس ووجه الفرق ان اليد في الاجارة ضرورية يثبت ضرورة استيفاء المعقود عليه وهو المنافع فيكون عدما فيما وراء الضرورة فلا يكون اقرارا له باليد مطلقا بخلاف الوديعة لان اليد فيها مقصودة وقال في الاسرار ان خلافهما اذا لم يكن الدابة معروفة للمقر كذا في الايضاح والتبيين (قوله فالقول للمقر) اي استحسانا لان اليد في الاجارة ضرورية بخلاف الوديعة (قوله هذا الالف وديعة لزيد) ولو لم يذكر الوديعة بل قال هو لفلان لا لفلان لا يجب عليه للثاني شئ (قوله اقر بدين لانسان) اورد انها سبقتها في كتاب الدعوى مستدركة هنا

﴿باب الاقرار﴾

(قوله معروف بالبينة) او بمعاينة القاضي (قوله مهر مثل عرسه) فلو كان زائدا على مهر المثل فالزيادة باطلة وان جاز النكاح وما وقع في الوقاية بلا تقييد من قوله ومهر عرسه فليس على ظاهره كما اشار اليه اخي زاده (قوله وعلم معاينة باحد الامرين) المذكورين لا باقراره في المرض (قوله يقدمان على ما اقر به فيه) ولو اقر بالوديعة فكذلك (قوله لاستواء السبب وهو الاقرار) اورد هذا يقتضي كون ثبوت الاولين بالاقرار فقط وهو اعم كما ذكرنا في تفسير قوله معروف واشاره ايضا في تفسيره بقوله وعلم معاينة لعل لهذا قال في الايضاح بدل هذا التعليل فانه يقول لا قصور في سببه وهو الاقرار وفيه كلام في الوانية (قوله ولم يجز تخصيص غريم) قيل هذا ليس على عمومه لان ثمن ما اشتراه بمثل القيمة او استقرض في مرضه يصح التخصيص وان لم يجز الباقون اذا ثبت بالبرهان كذا في التنوير وفي الدر عن البرهان وقيل ايضا عن الكافي وقاضي زاده واما اذا لم يؤد حتى مات فان البائع اسوة للغرماء في الثمن اذا لم تكن العين في يده فان في يده كان هو اولى كذا في الدر مع التنوير (قوله لا اقراره لوارثه) هذا ليس على اطلاقه اذ اقراره لوارثه بوديعة مستهلكة كان يقول كانت عندي وديعة لهذا الوارث فاستهلكتها كما في التنوير ونقل عن الجوهرة وقيل والحاصل ان الاقرار للوارث موقوف الا في ثلاث مذكورة في اقرار الاشباه منها اقراره بالامانات كلها ومنها النفي كلا حق لي قبل ابي وامي وهي الحيلة في ابراء المريض وارثه ومنه هذا الشئ الفلاني ملك ابي او امي كان عندي عارية وهذا حيث لا قرينة وتمامها فيها فليحفظ فانه مهم انتهى (قوله لقوله عليه السلام) اورد عليه المطلوب عدم جواز الاقرار واللازم من الدليل عدم جواز الوصية فالصواب كما في كتب القوم ان يحتج بقوله عليه السلام الا لا وصية لوارث ولا اقرار له بالدين لا يخفى ان الاقرار في المرض وصية معنى كما تقرر في الاصول ان الوصية باطلة سواء صورة كبيع المريض عينا من التركة من الوارث بمثل القيمة او معنى بان لا يقر لاحد الورثة او حقيقة بان اوصى لاحد الورثة او شبهة بان باع الجيد من الاموال الربوية برديء منها (قوله اي بقية الغرماء وبقية الورثة) قال المولى المحقق ابن الكمال موردا عليه وعلى صدر الشريعة الاستثناء عن الاخير والمراد بقية الورثة اذ لا تأثير لتصديق بقية الغرماء دين ذلك الغريم في صحة قضائه نعم لقبولهم ذلك القضاء تأثير فيها وهو غير التصديق وهذا ظاهر من الهداية وان خفي على من قال اي بقية الغرماء في الدين وبقية الورثة في الاقرار لوارث فافسد الكلام لفظا ومعنى واجيب عنه معنى الا ان يصدقه البقية ان لا ينازعه البقية بطريق عموم المجاز وفي الوانية كلام آخر متعلق بهذا

المبحث (قوله ولكن ترك القياس) فى تعارض القياس مع مذهب الصحابى تفصيل فى الاصولية (قوله و بطل اقراره) لان المعتبر فى كونه وارثا وقت الموت لا وقت الاقرار ولهذا لو اقر لاخيه ثم ولد له صح الاقرار لعدم ارثه (قوله ولو لمن طلقها فيه) اى بائنا ثلثا او لا وان قيد بالثلاث فى بعض المواضع لانه حرر بمطلق البينونة هذا اذا كانت فى العدة وطلقها بسؤالها فان مضت العدة جاز لعدم التهمة كما فى العزمية وان طلقها بلا سؤالها فلها الميراث بالغا ما بلغ ولا يصح الاقرار لها لانها وارثة اذ هو فار واهمله اكثر المشايخ لظهوره من كتاب الطلاق كما فى الشرنبلالية والدر (قوله و باب الاقرار كان منسدا) كذا فى صحيح النسخ بخلاف ما فى اكثر النسخ وباب الاقرار كان مستندا وفى بعضها و بقاء الاقرار كان مفسدا لبقاء الزوجية وقيل الصحيح وباب الاقرار كان مفسدا لبقاء الزوجية كما يشهد اليه عبارة الهداية فقد عرفت الصحيح بلا احتياج الى التغيير فافهم (قوله اقر رجل بنبوة) اى رجل مريض والا فلا تكون من مسئلة هذا الباب ثم قيل ان المسئلة المتقدمة مندرجة فى هذه (قوله وقد مر) بيان فائدة هذا القيد فى اوائل العتاق (قوله شرط جهالة النسب) هذا مستدرك بعد قوله وقد مر اذ المراد منه ذلك (قوله اى الرجل) اى المريض (قوله بالولد و الوالدين) اى بالشرائط المذكورة قال فى البرهان وان علبا قال المقدسى وفيه نظر لقول الزيلعى ولو اقر بالجد وابن الابن لا يصح لان فيه حمل النسب على الغير كما فى الشرنبلالية والدر (قوله والزوجة) لكن بشرط خلوها عن زوج وعدته وليس مع المقر من يمتنع جمعه معها ولا اربع سواها (قوله والمولى من جهة العتاقة) ان لم يكن ولاؤه ثابتا من جهة غيره كما فى لنسب (قوله وبالاقرار بهؤلاء) قيل الصواب والاقرار بترك الجار (قوله لا يكون الا اقرارا على نفسه) اورد ان الصواب على نفسها كما فى الزيلعى لا يخفى ان الظاهر هنا ان يرجع الى الانسان (قوله او شهادة امرأة) اى بتعيين الولد اما النسب فبالفراش شمنى ولو معتدة جحدت ولادتها فبحجة تامة كما فى الدر (قوله قابلة كانت او غيرها) فما فى بعض الفقهية من التقييد بالقابلة فقط فاتفاقى خرج على مخرج العادة (قوله يعنى اذا لم يكن المرأة ذات زوج) قال فى التنوير وصح مطلقا ان لم تكن مزوجة او معتدة او كانت مزوجة وادعت انه من غيره وقال فى الدر فصار كما لو ادعاه منها لم يصدق فى حقها الا بتصديقها قلت بقى لو لم يعرف لها زوج غيره لم اره فتحرر (قوله وان اقرت بنكاح رجل) هذا شرح المستثنى فى المتن وعندهما يصح تصديق الزوج بعد موتها لان الارث من احكامه له ان التصديق يستند الى الاقرار والارث حينئذ معدوم وانما يثبت بعد الموت فلا يصح التصديق على اعتبار الارث واورد عليه بان التصديق لا يصح على اعتبار العدة لانها معدومة حال الاقرار وانما يثبت بعد الموت واجيب بان العدة لازمة للموت عن النكاح بالاجماع فجاز ان يعتبر النكاح السابق قائما باعتبارها وكذا المقر به واما الارث فليس بلازم له لجواز ان تكون المرأة كتابية فلم يكن قائمة باعتباره كذا نقل عن الاكملية (قوله اقر بنسب من غير ولاد) فى قوله او لا من غير ولاد وفى اكتفائه بالاخ والعم ثانيا يفهم ان الاقرار بالجد وابن الابن ليس كذلك او ليس كذلك بل حكمهما مثل ذلك فالصواب كما فى التنوير اقر بنسب على غيره كالاخ والعم والجد وابن الابن وقد يتكلف فى الجواب عنه بان المراد بالولاد هو الصلبى وان كان خلاف المصطلح (قوله ولا يقبل اقراره فى حقه) اى فى حق الغير ففى ارجاع الضمير خفاء اى لا يقبل الا ببرهان ومنه ما لو صدقه المقر عليه او الورثة وهم من اهل التصديق كذا فى الدر (قوله فاذا ادعى نفقة او حضانة) ففى هذا التفريع خفاء اذ هذا يقتضى ان يسبق نحو ان يقال و يقبل فى حق نفسه كما فى بعض الكتب الا ان يدعى

انفهام ذلك على طريق المفهوم عن قوله ولا يقبل اقراره فى حقه وتفريعه عليه ثم مقتضى المقام ان يكون التفريع هكذا فيلزم المقر النفقة والحضانة والارث اذا تصادقا عليه اى على الاقرار لان اقرارهما حجة عليهما كما فى التنوير (قوله وان بعد) كولى الموالاة كما نقل عن العينى ووقع فى الزيلعى وما فهم من بيان الشرح من كون البعيد ذوى الارحام وان كان موافقا على ما نقل عن العناية لكنه مخالف على ما ذكرنا آنفا وما تقرر فى محله من تقديم مولى الموالاة على المقر له بالنسب على الغير (قوله يعنى ان كان للمقر وارث معروف) قال فى الايضاح والمراد غير الزوجين لان وجودهما غير ثم للمقر ان يرجع عن اقراره لانه وصية من وجه كما فى الزيلعى وان صدقه المقر له كما فى البدايع لكن صاحب التنوير نقل عن شروح السراجية ان بالتصديق يثبت النسب فلا ينفع الرجوع قال فى الدر فليحرر عند الفتوى وقال فى الشرنبلالية والمقر بنحو الولد والوالدين لا يرجع نقله عن الاختيار (قوله ميت له) فالظرف المستقر صفة للميت (قوله على آخر دين) قيل لو قال على رجل بدل آخر لكان اظهر لان لفظ آخر يوهم كونه من الوارث غير المقر (قوله وكذبه الآخر) هذا مفهوم عن تخصيص الاقرار باحد الابنين فى المتن فلا يرد ان هذا يقتضى كونه مذكورا فى المتن ولم يذكر (قوله لان الاقرار باستيفاء الدين) يعنى ان اقرار المقر بان الميت اخذ الدين من الرجل اقرار بان للميت دينا على هذا الرجل (قوله لان قبض الدين انما يكون بقبض عين مضمونة) حتى تصير دينا يعنى ان قبض الداين الدين من المديون قبض عين يجب على الداين ضمانها لان الديون تقضى بامثالها لا باعيانها فاخذه مثل دينه فصار لكل منهما دين على الآخر اما دين الميت على الرجل فلاخذه منه عينا يجب عليه ضمانها واما دين الرجل على فظ فيتقاصان اى فيتقابلان (قوله فاذا كذبه اخوه استغرق الدين نصيبه) اى استغرق الدين الثابت على الميت باقرار الاخ المقر نصيب ذلك المقر لان المسئلة حينئذ ترجع الى مسئلة اقرار احد الورثة دينا على الميت فيؤخذ جميع الدين من حصة المقر ففيه تأمل يظهر بالرجوع الى ما ذكر المصنف قبيل باب الاستثناء من الاختلاف فى تلك المسئلة مشيرا الى رجحان لزوم حصة المقر من الدين (قوله فالم يقض) اى فالم يقض المقر دينه على الرجل بحسب اقراره لا يكون للمقر شئ من الرجل فاذا اراد اخذ دين ابيه من الرجل فيطلب الرجل دينه من المقر بل هو اقدم لان قضاء الدين مقدم على الميراث فلا فائدة فيه فيتقابلان والحاصل انه اذا كذبه اخوه فى اقراره لم ينفذ على المنكر فيلزم على المقر خاصة فيسقط نصيب المقر كذا نقل عن غاية البيان هذا ما سبق الى الخاطر الفاتر بعون الفتاح الوهاب القادر بعد كد فى استطلاع المرام من المقام مع عدم اهداء عن كتب الفن وجميع الحواشى الحمد لله على افهامه الخطاب والصلوة على رسوله والاصحاب

فصل

اى فى مسائل شتى (قوله صح) فى حقه ايضا (قوله حتى تحبس وتلازم) اى المقرة وان تضرر الزوج لكونه ممنوعا عن الغشيان قال فى الدر وهذه احدى المسائل الست الخارجة عن قاعدة الاقرار حجة قاصرة على المقر ولا يتعدى الى غيره وهى فى الاشباه و ينبغى ان يخرج ايضا من كان فى اجارة غيره فاقر لآخر بدين فان له حبسه وان تضرر المستأجر وهى واقعة الفتوى ولم نرها صريحة (قوله وعندهما لا) و ينبغى ان يعول على قولهما افتاء وقضاء لان الغالب ان الاب يعلمها الاقرار له او لبعض اقاربها ليتوصل بذلك الى منعها بالحبس عنده عن زوجها كما وقفت عليه مرارا حين ابتليت بالقضاء ذكره المصنف كما فى الدر اه‍ فى ذكر قولهما فى المتن على خلاف عادته اشارة الى ترجيح

قولهما (قوله لاحقه) يرد عليه انتقاض طلاقها لانه يكون طلاقها حينئذ ثنتان وعدتها حيضتان كما حققه فى الشرنبلالية (قوله يرثه وارثه) لكن نقل عن المحيط انه ان كان للميت بنت كان النصف لها والنصف للمقر

﴿ كتاب الشهادات ﴾

(قوله هى اى الشهادة) لغة خبر قاطع وشرعا اخبار بحق الى آخره (قوله اخبار بحق) اى بلفظ الشهادة فى مجلس القاضى ولو بلادعوى (قوله عن يقين) فاطلاقها على الزور مجاز كاطلاق اليمين على الغموس (قوله وشرطها العقل الكامل) اى وقت التحمل والبصر ومعاينة المشهود به الا فيما يثبت بالتسامع (قوله والولاية) فيشترط الاسلام لو المدعى عليه مسلما ومن الشرائط القدرة على التميز بين المدعى والمدعى عليه وعدم قرابة ولاد اوزوجة اوعداوة دنيوية اودفع مغرم اوجر مغنم كما سيجئ (قوله وحكمها وجوب الحكم) بمعنى افتراضه فورا الا فى ثلث مذكورة فى الاشباه رجاء الصلح بين الاقارب واستمهال المدعى واذا كان عند القاضى ريبة فامتنع بعد وجود شرائطها اثم واستحق العزل وعزر وكفر ان لم ير الوجوب كما فى التنوير (قوله ويجب بالطلب) لكن بشروط سبعة مبسوطة فى البحر وغيره ومشارة بعضها هنا منها عدالة قاض وقرب مكانه وعلمه بقبوله او بكونه اسرع قبولا وطلب المدعى (قوله ان لم يوجد بدله) لانها فرض كفاية وكذا الكاتب اذا تعين لكن له اخذ الاجرة لاللشاهد حتى لو اركبه بلاعذر لم تقبل وبه تقبل لحديث اكرموا الشهود وجوز الثانى الاكل مطلقا وبه يفتى على ما فى البحر (قوله فانها تجب فيه بلاطلب) وحق الله كثير مذكور فى الاشباه ومتى اخر شاهد الحسبة شهادته بلاعذر فسق فترد (قوله وطلاق المرأة) اى بائنا وهل يقبل جرح الشاهد حسبة الظاهر نعم وليس لنا مدعى حسبة الا فى الوقف على المرجوح فليحفظ كذا فى الدر (قوله وسترها افضل) الالتهتك (قوله ولبقية الحدود) وكذا اسلام كافر ذكر وردة مسلم (قوله لما فيها من شبهة البدلية) لقوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وهو آية البدلية وشبهة البدلية تمنع من قبول شهادتهن فيما سقط بالشبهات لان الشبهة فيها كالحقيقة كما فى الشرنبلالية عن الكافى لعل وجه البدلية انه جعل فى الآية شهادتهن مشروطا بعدم امكان الرجال فكأنه جعل شهادتهن بدلا عن شهادتهم (قوله للصلوة عليه) وكذا للارث عندهما وعند الشافعى واحمد وهو ارجح كما فى الدر عن الفتح (قوله امرأة حرة مسلمة) والثنتان احوط والاصح قبول رجل واحد كما عن الخلاصة (قوله يراد به الجنس) اذا لم يكن ثمه معهود فيه خفاء لما فى الاصولية من ان الجمع المحلى باللام اذا لم يكن معهودا فعام اى يراد به الاستغراق ففيه مسامحة يظهر بملاحظة قوله اذ الكل ليس بمراد قطعا (قوله فيراد به الاقل) وهو الواحدة فيكفى شهادة رجل واحد فى الولادة بطريق الاولوية وان تعمد فى النظر على اختلاف كما فى الزيلعى (قوله الا فى حوادث صبيان المكتب) فانه يقبل فيها شهادة المعلم منفردا كما فى القهستانى عن التجنيس (قوله اورجل وامرأتان ولايفرق بينهما) قال فى الاشباه للقاضى ان يفرق بين الشهود الا فى شهادة النساء قال فى الملتقط حكى ان ام بشر شهدت مع واحدة عند الحاكم فقال فرقوا بينهما فقالت ليس لك ذلك قال الله تعالى فتذكر احديهما الاخرى (قوله ولزم فى الكل لفظ اشهد) لايخلو عن ايهام التكرار بما سبق من قوله وركنها الى اخره ثم انه يلزم ان يذكر بلفظ المضارع على ما فى الدر لكن فى الواية اى لفظ الشهادة وما يشتق منها وفى ظاهر تعليل الشارح نوع ميل الى الاول (قوله حتى لو قال الشاهد) فيه اشارة الى انه لو عبر بلغة اخرى كالفرس والترك

لايصح (قوله وعن ابى يوسف) قيل ضعفه الكمال بانه تعليل فى مقابلة النص فلايقبل (قوله لوقضى بشهادته يصح) اى نفذ لكن اثم كما نقل عن الفتح هذا ان لم يمنع الامام والاينفذ لان قضاء القاضى يتأقت ويتقيد بزمان ومكان وحادثة وقول معتمد حتى لاينفذ قضاؤه باقوال ضعيفة (قوله لوكان عينا) اورد باستدراكه بعد قوله لو على حاضر اقول كأنه تفسير لمعنى الحضور فى المشهود به وتمهيد لقوله احتراز عن الدين دفعا لتوهم وجود معنى الحضور فى الدين (قوله وفخذه) وهى قبيلة مخصوصة به (قوله ولوقضى بذكر الجد نفذ) فالمعتبر هو التعريف حتى لو عرف باسمه فقط او بلقبه وحده كفى كما نقل عن الفصولين (قوله لابد ان يقول) ووفق بان الاكتفاء عند كون السؤال عن العدالة فقط وزيادة هذا عند كون السؤال عن العدالة وجواز الشهادة (قوله لثبوت الحرية بالدار) يعنى الاصل فيمن كان فى دار الاسلام الحرية فهو بعبارته جواب عن النقض بالعبد وبدلالته عن النقض بالمحدود كما فى الايضاح فيندفع به قوله اقول فيه اشكال وجه الاندفاع ماذكره صاحب الايضاح فى الحاشية عليه فان الحرية وعدم المحدودية فى الاصالة سيان ومن لم ينبه لذلك خطاء صاحب الكافى ولم يدر ان المخطئ ابن اخت خالته (قوله لزم الحكم) لم يقل ثبت الحق لانه امر آخر وراء التعديل قد يترتب عليه وقد يتخلف عنه فلابد من الحكم (قوله كفى واحد للتزكية) واما التحليف بدل التزكية فى البحر عن التهذيب يحلف الشهود فى زماننا لتعذر التزكية اذ المجهول لايعرف المجهول واقره صاحب المنح ثم نقل عن الصيرفية تفويضه للقاضى لكن المفهوم من الاشباه جانب المنع ثم انه اذا نكل عن اليمين لايترتب على شهادته خلل (قوله اى يجوز) قال الزيلعى بل يجب اذا دعى اليه وقد عرفت مايتعلق به (قوله والاقرار ولو بالكتابة) فيكون مرئيا (قوله مايتعلق بالافعال) منه البيع بالتعاطى ثم قوله رأى قيل الظاهر ان يكتب بلاياء كقاض وكأنه او رأى اعتبر ثبوت الياء تقديرا لظهوره فى الوقف (قوله كحكم قاض) قيل فى مطابقة المثال للممثل له كلام فان الحكم من قبيل الاقوال دون الافعال الا ان يراد اثره فتأمل (قوله فاعل قوله يجوز المقدر) ولوجعل هذا مبتدأ مؤخرا لقوله لسامع خبرا مقدما لم يحتج الى الحذف الذى هو خلاف الاصل وشمل الكلام صورتى جواز الشهادة ووجوبها (قوله ويقول اشهد) اى فى صورة لم يشهد المشهود عليه كما يقتضيه قوله كيلا يكون كاذبا (قوله ويشهد عنده اثنان) وان لم يكونا ممن لايقبل شهادته له والتفصيل فى الشرنبلالية (قوله ولايشهد على الشهادة) مالم يشهد عليها هذا بظاهره عام بما سمعه فى مجلس القاضى وغيره كما فى الوقاية لكن فى الشرنبلالية عن الجوهرة عن النهاية اذا سمعه فى مجلس القاضى جاز وان لم يشهده (قوله ولامن راى خطه) وقالا له ان يشهد ويروى اذا علم انه خطه على الحقيقة وفى الايضاح عن الحقايق يفتى بقولهما (قوله والدخول) اى الدخول بزوجته (قوله واصل الوقف) قيل وشرائطه على المختار كما فى الدر وزاد فيه عن شرح الوهبانية العتق والولاء عند الثانى والمهر على الاصح بزازية انتهى (قوله العلم بالتواتر) الخبر المتواتر خبر جماعة لايتصور تواطئهم على الكذب ولايشترط العدالة (قوله وقيل يكفى فى الموت) وهو المختار كما فى الملتقى ونقل عن الفتح وعن شرح الوهبانية التقييد بعدم كون المخبر متهما كوارث وموصى له (قوله حتى لو فسر هذا فى غير الوقف) كما فى الشرنبلالية (قوله لابد من بيان الجهة) واما بيان الواقف فقيل لايلزم مطلقا وقيل فى الوقف القديم فقط (قوله ويشهد راى جالس وقوله ورجل وامرأتان) اورد انهما ليسا من باب الشهادة

بالتسامع بل هما بالمعاينة (قوله وبينهما انبساط الازواج) وزاد الزيلعى سماعه من الناس انها زوجة له (قوله متصرف) وعن شرح الجامع الصغير لقاضيخان انه لايشترط انضمام التصرف الى اليد (قوله اذا شهد به قلبه) فمجرد الملك مع التصرف ليس بكاف ولهذا لو رأى كتابا فى يد جاهل ليس فى ابائه من هو اهل له لايسعه الشهادة (قوله بطلت) اى على الصحيح (قوله الا فى الوقف) وكذا فى الموت كما فى التنوير (قوله اذا فسرا شهادتهما) وقالا اخبرنا من يثق به تقبل على الاصح كما فى الخلاصة وفى العزمية عن الخانية معنى التفسير ان يقولا شهدنا لانا سمعنا من الناس اما لو قالا لم نعاين ذلك ولكنه اشتهر عندنا جازت فى الكل قال فى الدر وصححه شارح الوهبانية وغيره

باب القبول وعدمه

(قوله اى من يجب على القاضى قبول شهادته ومن لايجب) لان من يصح ومن لايصح لصحة الفاسق مثلا كما فصل فى المنح عن يعقوب باشا (قوله اهل الاهواء) ان لم يصل الى الكفر (قوله من غلاة الروافض) بضم الغين جمع يقال غلا فى الامر اذا جاوز فيه الحد (قوله وقيل يرون الشهادة) عن الكافى وهم يدينون لشهادة الزور لموافقيهم على مخالفيهم (قوله والذمى) لو عدلا فى مذهبهم (قوله بلاعكس ولامرتد) على مثله فى الاصح (قوله وتقبل من عدو بسبب الدين) وكذا تقبل الصديق لصديقه الا اذا كانت الصداقة متناهية كما فى الدر (قوله ان اجتنب الكبائر) اى كلها وفى الخلاصة كل فعل يرفض المروءة و الكرم كبيرة واقره ابن الكمال قال ومتى ارتكب كبيرة سقطت عدالته (قوله فقيل سبع) فان قيل كيف يتقدر بذلك وقد ذكر ان المقادير لاحظ للرأى فيها ولم يرد فيه دليل قلنا يجوز ان يصل الى المتأخرين دليل ذلك وان لم يصل ذلك الى الامام رحمه الله كما روى ان الحسنين رضى الله عنهما ختنا فى اليوم السابع او بعد السابع او وصل اليه ذلك لكنه لم يعتبر لكونه شاذا كما فى الزيلعى (قوله والخنثى) حاصله انه كانثى لو مشكلا والا فلا اشكال (قوله عند عامة المشايخ) قيد به لان بعضهم قال المراد من العمال المحترفين بحرفة لاثقة به وهى حرفة آبائه واجداده و الا فلا مروءة له لو دينية فلا شهادة له لما عرفت فى حد العدالة فى الدر عن الفتح (قوله الا اذا كانوا على الظلم) الموجود فيما عندنا من النسخ انه ليس فيه رسم المتن والظاهر ان يكون من المتن كما فى بعض الفقهية وانما يقبل لغلبة ظلمهم وكذا رئيس القرية والجابى والصراف والمعرفون فى المراكب والمعرف فى جميع الاصناف ومحضر قضاة العهد وتمامه فى الدر عن الفتح والبحر (قوله مولاه مبتدأ) وقوله او موكله عطف عليه وقوله مسلم خبره (قوله فان مسلما) اشارة الى تصوير المسائل الاربع فقوله فان مسلما اشارة الى بيان قوله مولاه مسلم وقوله ولو كان المولى كافرا الى آخره اشارة الى بيان العكس بالنسبة الى هذا القول وقوله ولو ان مسلما الى آخره الى قوله او موكله كما ان قوله ولو ان كافرا الخ الى عكسه (قوله قصدا) لايخفى ان اثر القصد اولى من اثر الضمن (قوله واقام شاهدين) صورة المسئلة شهد كافران على كافر انه اوصى الى كافر واحضر مسلما عليه حق للميت (قوله او ادعى ان فلان بن فلان) لعل الاوضح ان يقال شهدا ان النصرانى ابن الميت فادعى على المسلم بحق (قوله والنسب) عطف على الايصاء (قوله ادى الى ضياع) الظاهر من المفرع عليه ان يزيد فى التفريع ما يناسب النسب الا ان يدعى على الدلالة او المقايسة (قوله ولامن اعمى) ولو قضى بها صح كما فى الدر ثم انه اطلق فيشمل ما لو عمى بعد الاداء قبل القضاء و ماجاز بالسماع خلافا للثانى وافاد عدم قبول الاخرس مطلقا بالاولى (قوله والمشهود به) اى يحتاج الى تميز المشهود به وذلك بالاشارة كما مر (قوله وادبا بعد الحرية والبلوغ) وكذا بعد ابصار

واسلام وتوبة فسق وطلاق زوجة لان المعتبر حال الاداء كذا فى شرح التكملة فى الدر وفيه عن البحر متى حكم برده لعلة ثم زالت فشهد بها لم تقبل الا اربعة عبد وصبى واعمى وكافر على مسلم وادخال الكمال احد الزوجين مع الاربعة سهو كما فى الشرنبلالية (قوله وان تاب بتكذيبه نفسه) كما عن الفتح لان الرد من تمام الحد بالنص والاستثناء منصرف الى مايليه وهو واولئك هم الفاسقون كما فى الاصولية (قوله لان له شهادة على جنسه) اى لان للكافر شهادة مقبولة على جنس الكافر قبل الحد فبالحد رد تتمة لحده بخلاف العبد فانه ليس له شهادة فى حال رقه اصلا (قوله ومسجون فى حادث) وكذا لاتقبل شهادة الصبيان فيما يقع فى الملاعب ولاشهادة النساء فيما يقع فى الحمامات وان مست الحاجة لمنع الشرع عما يستحق به السجن وملاعب الصبيان وحمامات النساء فكان التقصير مضافا اليهن لا الى الشرع بزازية صغرى وشرنبلالية لكن فى الحاوى تقبل شهادة النساء وحدهن فى القتل فى الحمام بحكم لدية لئلا يهدر الدم انتهى فليتنبه (قوله لكونهم متهمين) اى بارتكابهم مايوجب السجن وقد نهوا عنه (قوله واصله وفرعه) الا اذا شهد الجد لابن ابنه على ابيه كما فى الاشباه قال وجاز على اصله الا اذا شهد على ابيه لامه ولو بطلاق ضرتها والام فى نكاحه (قوله وزوج وعرس) ولو فى عدة من ثلث كما فى القنية ولو حكم الحاكم نفذ لانه مجتهد فيه بخلاف الاصل والفرع فانه لو حكم بهما الحاكم لاينفذ لانه ليس بمجتهد فيه كما فى الوانية (قوله التلميذ الخاص) قيل يشير الى قبول شهادة الاستاذ له والمستأجر له (قوله وشريكه) نقل عن فتاوى النسفى لو شهد بعض اهل القرية عن بعضهم بزيادة الخراج لاتقبل مالم يكن خراج كل ارض معينا وكذا اهل قرية شهدوا على ضيعة انها من قريتهم لاتقبل وكذا اهل سكة يشهدون بشئ من مصالح تلك السكة لو غير نافذة وفى النافذة ان حقا لنفسه لاتقبل وان قال لا اخذ شيئا تقبل وكذا فى وقف المدرسة انتهى (قوله يفعل الردى) قيل هو التمكن من اللواطة كما فى شروح الهداية ويصح للقاضى قبوله لكونه فاسقا مجتهدا فيه (قوله فى مصيبة غيرها) فلو فى مصيبة نفسها تقبل كما فى العينى وعلله الوانى بزيادة اضطرارها وانسلاب صبرها واختيارها فكان كالشرب للتداوى (قوله ومغنية ولو لنفسها) كما فهم من تعليل الشارح بحرمة رفع صوتها وينبغى تقييده بمداومتها عليه ليظهر عند القاضى ذكره الوانى (قوله اى شرب الاشربة المحرمة) هذا يضم ما سيذكر نص فى شموله للخمر (قوله وليس كذلك) كما سيظهر بل مختص لغير الخمر فان بقطرة منها يرتكب الكبيرة المنافية للعدالة كما مر ويؤيده مانقل ابن الكمال عن الخصاف من عدم شرط الادمان فى شرب الخمر (قوله شرط الادمان) فسر الادمان فى الزيلعى عن النهاية بالنية يعنى يشرب ومن نيته ان يشرب بعد ذلك واورد عليه ان هذا امر لايوقف عليه الا من جهة ولايخفى انه يمكن الوقوف عليه بالقرائن ويكفى الوقوف باخباره واورد ايضا بحثا لفته للكافى وانت تعلم ايضا ان هذا الكلام فى المآل مع الكافى واعلم انه ان اريد غير الخمر كما مر فيبقى الادمان على حقيقته وظاهر بلا كلفة (قوله فان من شرب الخمر سرا) اورد عليه ابن الكمال بان الامر ليس كذلك لان الادمان امر آخر وراء الاعلان بل لان شرب الخمر ليس بكبيرة فلا يسقط العدالة الا بالاصرار عليه وذلك بالادمان ونقل عن الفتاوى الصغرى بان نفس شرب الخمر ليس بمسقط للعدالة وحده ليس بنص قاطع الا اذا داوم لايخفى ان عدم كونه كبيرة مخالف لعامة الكتب بل قريب

الى خرق الاجماع قال فى الدر وماذكره ابن الكمال غلط كما حرره فى البحر والحاصل ان تحقيق هذا القول ما اشير اليه آنفا من ان الادمان شرط لغير الخمر لكونه صغيرة فيكون بالادمان كبيرة اصرارا واما فى نفس الخمر فبقطرة منها يسقط العدالة (قوله وان كان شرب الخمر كبيرة) لايخفى ان هذا مخالف لما ذكره فى معنى العدالة فى اول كتاب الشهادات فليتنبه ثم التقييد باللهو ليخرج الشرب للتداوى فانه لايسقط العدالة لان فيه للاجتهاد مساغا فيكون مجرد الشرب على اى طريق كان مانعا من الشهادة كما فى صدر الشريعة وابن الكمال اورد عليه انه لايفهم من الكتب انه اذا شرب ولم يظهره لايكون بذلك خارجا عن العدالة وقد عرفت ماذكرناه فظهر لك منه انه ليس بشئ فاعرفه (قوله وعدو بسبب الدنيا) قال فى الدر وفى الاشباه وبالعداوة للدنيا لاتقبل سواء شهد على عدوه اوغيره لانها فسق وهو لايتجزى وفى فتاوى المصنف لاتقبل شهادة الجاهل على العالم لفسقه بترك مايجب تعلمه شرعا فحينئذ لاتقبل شهادته على مثله وغيره وللحاكم تعزيره على تركه ذلك ثم قال والعالم من يستخرج المعنى من التركيب كما يحق وينبغى انتهى (قوله فانه اذاكان عدلا تقبل) قال فى الدر واعتمد فى الوهبانية والمحبية قبولها لم يفسق بسببها (قوله قال هو الصحيح) فى اضافة التصحيح الى الغير اشارة انه ليس بصحيح عنده فلذا اختار فى المتن خلافه ثم فى الوانى عن الغير لايصح للقاضى قبول شهادته (قوله ومن يلعب بالطيور اوالطنبور) فلوقضى بشهادتهما نفذ كما فى الوانية اوالطنبور وكل لهوشنيع بين الناس كالطنابير والمزامير وان لم يكن شنيعا نحو الحدى اوضرب القضيب فلا الااذا فحش بان يرقصون به خائيه لدخوله فى حد الكبائر كذا فى الدر (قوله اويغنى الناس) وكلام سعدى افندى يفيد تقييده بالاجرة فتأمل ولوفيه وعظ وحكمة فجائز اتفاقا ومنهم من اجازه فى العرس كما جاز ضرب الدف فيه ومنهم من اباحه مطلقا ومنهم من كرهه مطلقا وفى البحر المذهب حرمته مطلقا فانقطع الاختلاف بل ظاهر الهداية انه كبيرة مطلقا ولولنفسه واقره المصنف قال ولاتقبل شهادة من يسمع الغنا او يجلس مجالس الغنا وزاد العينى او مجالس الفجور اوالشرب وان لم يسكر لان اختلاطه بهم وتركه الامر بالمعروف يسقط عدالته (قوله ولكن يسمع نفسه) اى على ماهو الصحيح كما فى الايضاح وقال فى الشرنبلالية قال الكمال فيه خلاف منهم من لايكرهه الا اذا كان على سبيل اللهو وبه اخذ شمس الائمة ومنهم من كره جميع ذلك شيخ وبه اخذ الاسلام (قوله اى يأتى نوعا من الكبائر الموجبة للحد) لايخفى ان ارتكاب مطلق الكبيرة مانع القبول كما اشير وسيشير ايضا وتعليله بقوله لوجود تعاطيه الخ يقتضى العموم ايضا فالاولى ان يفسر بنحو مافى المنح ونحوه من ان المراد مطلق الكبيرة وما فى الايضاح هنا ينبغى ان يستثنى منه شرب الخمر الا انه اعتمد على ماذكر قبل هذا فقد عرفت حاله آنفا فالاستثناء ليس بصحيح بل ارادة عمومه واجب (قوله لكن التوفيق بينهما) حاصله ان المراد بالارتكاب هنا مايكون على وجه الاظهار ففيه تأمل ثم انه اذا قبل الحاكم نفذ وكذا الى قوله اويترك به الصلوة كما فى الوانية (قوله وشرط فى المبسوط الاكل مال اليتيم) فان الادمان ليس فيه كما فى الزيلعى (قوله اويلعب بنرد) وجه الاكتفاء فى النرد باللعب والتقييد فى الشطرنج بالقمار ظاهر من الشرح او يبول قائما او يأكل ماشيا وكذا كل مايخل بالمروة ومنه كشف عورته ليستنجى وقد كثر فى زماننا نقل عن الفتح قال المولى يعقوب باشا الظاهر ان لايصح للقاضى قبول شهادته لانه لم ينقل فيه خلاف وتعقبه الوانى (قوله سب السلف) قال فى المنح وانما قيدنا بالسلف تبعا لكلامهم فالاولى ان يقال سب مسلم سقوط العدالة بسب المسلم

وان لم يكن من السلف كما فى السراج والنهاية وفيها الفرق بين السلف والخلف ان السلف الصالح الصدر الاول من التابعين منهم ابو حنيفة والخلف بالفتح من بعدهم فى الخير وبالسكون فى الشر كما فى البحر (قوله بخلاف من لا يرتكبها) اورد باستدراكه واعتذر ان الضمير راجع الى الاظهار بتأويل الابانة واشارة الى فائدة التقييد بالاظهار فان من يخفيه لكونه فاسقا مستورا يجوز شهادته كما نقل عن العينى فلا يعتبر على ما يقال من ان مطلق طعن علماء الامة مسقط للعدالة (قوله ووصيه لثالث على الايصاء) يعنى ادعى رجل انه وصى الميت فشهد فريق من هؤلاء مثلا شهد وصياه ان هذا الرجل وصى ثالث معنا صحت ثم فسر الدعوى هنا بمجرد الرضاء (قوله لان الوارثين) يشكل ان الاحتياج الى الوصى فى حق الورثة الكبار ليس بثابت والحمل على امور وصاياه بعيد عن عبارته (قوله والغريمين) قصدا نصب من يستوفيان حقهما اى منه (قوله او يبرأن بالدفع اليه) هذا بيان حال قوله ومديونيه قبل فقد استعمل لفظ الغريمين فى استعمال واحد بمعنى المديونين اقول لعله من قبيل علفتها تبنا وماء باردا (قوله لانها لاتوجب) الصواب ان لا يذكر لاء النافية كما يظهر بملاحظة قوله وهذه ليست كذلك (قوله والموت معروف) فيه اشارة الى ان قبول الشهادة انما هو عند كون الموت معروفا لكن فى شهادة المديونين لايلزم كونه معروفا كما فى الهداية وشروحه كذا قيل (قوله ردت ادعى اولا) والفرق ان القاضى لايملك نصب الوكيل عن الغائب بخلاف الوصى (قوله كفاسق) تمثيل للجرح المجرد (قوله ان كان الجرح جرحا مجردا) اى عن اثبات حق الله تعالى اوللعبد كما عرفت (قوله لاسيما اذا اخبر لخبر) ان الشهود وهو الاولى من النسخ وفى بعضها اذا اخبر مخبران الشهود فعلى هذه النسخة ايضا ان يجعل لفظ مخبر تثنية ويجعل قوله الشهود مبتدأ وفساق خبره (قوله اضمحل بهذا التحقيق) وابن الكمال مشى جانب الاطلاق الذى هو طريق هذا المعترض بوجه ذكره هنا وظاهر كلام الوانى وعزمى زاده الميل اليه قال فى الدر وكذا القهستانى حيث قال وفيه ان القاضى لم يلتفت لهذه الشهادة ولكن يزكى الشهود سرا وعلنا لعل مرادهم ان الشهود ان عبروا على طريق الشهادة لاتقبل ولوقبل التعديل وان على طريق التعديل قبلت واما المصنف فيجوز مطلقا ان قبل التعديل فلعل جانب المصنف راجح لانه ان اتحد المعنى فامر اللفظ واسع اذ العبرة فى مثله للمعانى لا للصور (قوله اوانهم زنوا) لعل الفرق بين ماكان جرحا مجردا وبين مالايكون ان فى اول لايراد حقيقة ثبوت تلك الاوصاف على التفصيل بل يراد اجمالها كارادة مجرد الشتم وفى الثانى يراد الحقيقة ويؤيده التقييد بعدم التقادم دون الاول والتعبير بصيغة الافعال الدالة على التحقيق دون الاول (قوله اوانى صالحتهم على كذا) اى رشوة (قوله ودفعته اليهم) فلوقال ولم ادفعه له لم تقبل (قوله ليس لآخر قبوله فيها) اى فى تلك الحادثة يفهم منه انه يقبل شهادته فى غير تلك الحادثة مطلقا وليس كذلك اذ البعض كالمحدود فى القذف مثلا لايقبل شهادته فى غير تلك الحادثة مطلقا وليس كذلك اذ البعض كالمحدود فى القذف مثلا لايقبل مطلقا (قوله لان الظاهر ان رد الاول) فلو علم كون الرد الاول بغير وجه شرعى ينبغى ان يجوز للآخر قبوله بل له ايضا لان امر القاضى لاينفذ الا اذا وافق الشرع كما فى الاشباه (قوله شهادة قاصرة يتمها) يعنى اذا شهد شاهدان فى حادثة لكن كان تلك الشهادة على القصور واتم شاهدان آخران ذلك القصور كما صوره بقوله فى مثل ان يشهد الخ يقبل (قوله فشهد به اخران) يعنى لابد فى قبول الشهادة

ان يذكر امرين كون الشهادة بالدار وكونها فى يد الخصم فشهد اثنان على الاول وآخران على الثانى (قوله سألهم القاضى) فى الشرنبلالية عن الفصولين انه لابد من ذكرهما بمعاينة اليد فان حكم الاقرار والمعاينة قد يختلف وتمامه فى تلك الحاشية (قوله يطلق لهم الشهادة) اى يجوز (قوله اوهمت بعض شهادتى لم يضرها) يعنى قبلت شهادته بجميع ماشهد به ولو بعد القضاء وعليه الفتوى كما فى الدر ومعنى اوهمت اى اخطأت كما اذا ادعى عشرة دراهم فشهد على الخمس ثم قال نسيت البعض بل الواجب عشرة اوقال اخطأت بزيادة باطلة كما اذا ادعى خمسة فشهد على العشرة ثم قال اخطأت فقلت العشرة مقام الخمسة قبلت وتمامه فى صدر الشريعة (قوله انه اذا لم يبرح عن مكانه) فان قاله بعد قيامه عن المجلس لايقبل كما هو على الظاهر احتياطا قال فى الدر وكذا لووقع الغلط فى بعض الحدود اوالنسب هداية (قوله بينة الموت من الجرح) قيل المناسب ذكره فى دعوى الرجلين (قوله فبينة اولياء المقتول اولى) لكن اذا اقام اولياء المقتول بينة على ان زيدا جرحه وقتله واقام زيد بينة على ان المقتول قال ان زيدا يجرحنى ولم يقتلنى فبينة زيد اولى من بينة اولياء المقتول كذا نقل عن مجمع الفتاوى (قوله وبينة الغبن) اى من يتيم بلغ كما يصرحه فى شرحه لعل التقييد باليتيم بناء على عدم الاحتياج الى التقييد بالتغرير فى الغبن الفاحش فيلزم فى الرد بالغبن التغرير لغير اليتيم وفى اليتيم لايشترط ذلك اوعلى انه لايجوز الرد مطلقا فى غير اليتيم كما هومذهب بعض والا ففائدة التقييد ليس بظاهر كما يدل عليه اى على عدم الظهور تعليله الاتى اعنى قوله لان بينة الفساد ارجح من بينة الصحة لكن فى الاشباه عن البزازية اذا اختلف المتبايعان فى الصحة والبطلان لعل الفرق بين مدعى البطلان والفساد ظاهر بملاحظة معنى البطلان والفساد (قوله وبينة الاكراه) هذا ان ارخا واتحد تاريخهما فان اختلف اولم يورخا فبينة الطوع اولى ملتقط وغيره وقال فى الدر واعتمده المصنف وابنه وعزمى زاده

﴿باب الاختلاف فى الشهادة﴾

منها ان الشهادة على حقوق العباد الخ اورد انه ليس من هذا الباب لان الكلام فى الاختلاف والقبول غير الاختلاف (قوله حيث لايشترط فيها الدعوى) قال فى الاشباه تسمع الشهادة بدون الدعوى فى الحد الخالص والوقف وعتق الامة وحريتها الاصلية وفيما تمحض لله تعالى كرمضان وفى الطلاق والايلاء والظهار وتمامه فى شرح ابن وهبان انتهى فظهر ان المراد من حقوق الله تعالى ليس محض حق الله تعالى بل اعم تأمل (قوله ومنها ان الملك المطلق ازيد) قيل الظاهر ارجاع هذا الاصل الى الذى قبله (قوله حيث قال شرط موافقة الشهادة الدعوى كاتفاق الشاهدين) لايخفى ان التشبيه يقتضى المغايرة فيكفى اصلا الموافقة فى التشبيه وقد تنبه به بعض شراح الوقاية (قوله فلو ادعى ملكا مطلقا) قيل الانسب فلو ادعى الغبن وشهدا بالف لوجود التطابق معنى بل لايخفى بل الانسب مايكون خفيا يعلم حاله على ان هذا مناسب لما تقدم من الاصول المقررة (قوله كدعوى الدار بالارث) قيل الصواب الموافق للعمادية كالارث فان الممثل له هو السبب (قوله ويجب تطابق الشهادتين) الافى اثنين وار بعين مسئلة مبسوطة فى البحر (قوله وعندهما) وكذا عند الثلاثة (قوله فشهد احدهما به) والآخر بالاقرار به وكذا لاتقبل فى كل قول جمع مع فعل بان ادعى الفا فشهد احدهما بالدفع والاقرار بها لايسمع للجمع بين قول وفعل قيد به الااذا اتحدا لفظا كشهادة احدهما ببيع اوقرض اوطلاق اوعتاق والآخر بالاقرار به فتقبل لاتحاد صيغة الانشاء والاقرار فانه يقول فى الانشاء بعت

واقرضت وفى الاقرار كنت بعت واقرضت فلم يمنع القبول بخلاف شهادة احدهما بقتله عمدا بسيف والاخر به بسكين لم تقبل لعدم تكرر الفعل بتكرر الآلة محيط شرنبلالية كذا فى الدر (قوله حيث لاتقبل) الا ان يوفق باستيفاء اوابراء كما فى الايضاح (قوله اى سواء كانت على الاقل) قيل الصواب سواء كان المدعى اقل المالين اواكثرهما ولايخفى ان المناسب لما فرعه عليه من قوله فلوشهد وليحث اختلاف الشهادة هوماذكره (قوله كذا العتق بمال فى عدم القبول) فهذه المسئلة داخلة فى حكم التفريع السابق (قوله بان هؤلاء لايقصدون) ظاهره الشمول على صورة كون المدعى هوالراهن وليس كذلك بل عليتها ماذكر فى نحو الايضاح من انه لاحظ للراهن فى الرهن فعريت الشهادة عن الدعوى (قوله اذاثبت العقد والعتق والطلاق) لعل المراد بالعقد هوعقد الصلح ففيه لف ونشر غير مرتب واما الرهن فماذكره بقوله والمدعى فى الرهن الخ فصله عنها لاقتضائه تفصيلا مغايرا لماذكر لكن تخصيص العقد بالصلح ليس له وجه وقد عبر فيما تقدم عن الجميع بالعقد فالصواب انه العفو كما سيعبر عنه بالعفو وذا من تحريف الناسخ (قوله ويثبت الرهن بالالف) هذا يقتضى سبق ذكر الالف ولم يذكر الا ان يعتبر ذكره فى المسئلة السابقة مقايسة (قوله وتبعا للدين) الظاهر المراد من الدين الف المذكور (قوله ليس هذا كدعوى الدين) الاشارة ليس الى مسئلة الرهن بخصوصها وان اوهم عبارته وذهب اليها بعض المحشين بل الى مضمون المسائل الاربع كما يشير اليه قوله الآتى لان المال فى هذه الصور الاربع الخ ويظهر بالمراجعة الى صدر الشريعة (قوله كما فى الطرف الآخر) وهوكون الدعوى من العبد والقاتل والراهن والمرأة (قوله اقول جوابه ان المشبه) لامدخل لهذا فى الجوابية بل هوعين ماراده صدر الشريعة يظهر بالمراجعة اليه ولايفهم له شئ محصل فالصواب ان يقصر الجواب بمضمون قوله وانما كان كذلك الخ كما لايخفى لكن الامر صار بالعكس حين الدعوى اى كان المال متبوعا والعقد تابعا عند الدعوى يعنى المال مقصود تبعا للقصد حين العقد ومقصود اصالة حين الدعوى فالعقد مقصود تبعا للمال ولايخفى ان هذا هوالمنفهم عن عبارة الكفاية التى نقله آنفا فالاولى ان يشير اليه ويكتفى به (قوله كان الدعوى) جواب اذا اعترف (قوله بين ثبوت العقد وزواله) فى ثبوت العقد المال مقصود تبعا وفى زواله وهوصورة العكس السابق اى دعوى المال مقصود اصالة (قوله والاجارة كالبيع) المفهوم عن قوله سابقا وفى العقد لايعنى لاتقبل عند تخالف الشاهدين بقلة الاجرة وكثرتها مطلقا (قوله والمدعى هو الموجر) اى ان كان المدعى الموجر على صيغة اسم الفاعل فيهما فالحكم كماذكروا مالوكان المدعى المستأجر فدعوى عقد انفا قا كما فى الدر (قوله مطلقا) اورد على الاطلاق بانه مخالف للرواية فان محمدا قيده بدعوى الاكثر واجيب بان الزيلعى صحح هذا الاطلاق اقول لهذا قيد ابن الكمال هذا التعميم بقوله فى الصحيح (قوله والمدعى يدعى الاقل) اى سواء كان المهر المذكور فى دعوى المدعى مطابقا للشاهد الذى يشهد بالاقل اوبالاكثر لان المسئلة على الاختلاف فى الشهادة (قوله ولايشهد من علمه) اى يجب على من يعلم قضاء البعض كما فى الصورة الاولى اوالكل كما فى الثانية ان لايشهد الى ان يقر المدعى بماقبض من المدعى عليه بعضا اوكلا (قوله لئلا يكون اعانة على الظلم) لحصول الضرر للمدعى عليه فانه ان شهد يقضى القاضى بالكل وقد اداه كله فى الصورة الثانية او بعضه فى الاولى فيتضرر بالكل اوالبعض (قوله فان قضى باحدهما) لعل هذا عند مجئ الشهود الى حضور القاضى على وجه التعاقب والافيخالف قوله السابق

اعنى قوله ردتا والحمل على معنى انه يردهما وان لم يرد بل قضى لاحدهما يمتنع اذ يقضى بعيد (قوله والثابت هنا حد) اى الثابت فى السرقة حد لان قطع اليد من انواع الحد (قوله لان اللونين قد يجتمعان) يرد عليه بما اذا قرر الشاهدان عند الاداء بالجميع اى باسودية جميع اطرافها او بابيضيتها او ان الشهادة كيف يتصور بلا احاطة معرفة جميع اطرافها والمعرفة على وجه خال عن الظن موقوفة عليها وقد عرفت فيما سبق لزوم المعرفة التامة فى الشهادة (قوله لانه يقع فى النهار غالبا) نعم لكن الغصب غالبا ممن يتوحش عنه وينفر فلا يمكن التأمل المذكور الا ان يقال الغالبية فى الاولى اكثر مما فى الثانية (قوله ملك المورث) هذه المسئلة وما بعدها كونهما من مفردات هذا الباب اعنى الاختلاف فى الشهادة خفى لا يخفى ويؤيده انها لم تذكر هنا فى بعض الكتب (قوله ولهذا يرد بالعيب) اى يرد الوارث بخيار العيب عند اشتراء مورثه وقوله ويرد عليه به اى يرد الغير الذى اشترى من المورث على الوارث (قوله ولهذا يجب عليه) اى يجب على الوارث استبراء الجارية الموروثة هذا عام للابن ففيه خفاء فليتأمل (قوله لان الايدى كيد الامانة) والعارية والغصب تنقلب عند الموت يد ملك بواسطة الضمان لانه لزم عليه فى الغصب الضمان وكذا فى الامانة للتجهيل (قوله اذ الظاهر) لعل هذا تحريف من الناسخ لان الاولى ان يكون هذا علة اخرى لا علة للعلة السابقة فاذن النسخة الصحيحة كلمة او العاطفة بدل اذ التعليلية (قوله ان يسوى اسبابه) اى يسوى اسباب وقت الموت من الوصايا المتعلقة باسترداد الحقوق والاموال الى اربابها (قوله يدحى) فلو ميتا يقبل ويكون الدار للوارث اجماعا

﴿ باب الشهادة على الشهادة ﴾

(قوله وان كثرت) اى وان تكررت الشهادة على الشهادة يعنى يجوز الشهادة على الشهادة على شهادة الفروع (قوله لكن فيها شبهة البدلية) وفى الزيلعى ان فيها حقيقة البدلية (قوله بموت) اى موت الاصل وكذا يجوز لو كانت المرأة مخدرة واما الحبس فان فى حبس القاضى لا يجوز وان فى حبس الوالى بحيث لا يمكن الاخراج للشهادة يجوز وفى التاتارخانية عن الذخيرة قد قيل ينبغى ان لا يجوز واما من المعتكف فلا يجوز ولو منذورا ومن المحدود قيل يجوز وقيل لا كما فى التاتارخانية ايضا ومن السلطان والامير لا يجوز (قوله وعن ابى يوسف) وعن محمد انها جائزة كيف ما كان حتى لو كان الاصل فى زاوية المجلس فشهد الفروع على شهادته فى زاوية اخرى من ذلك المجلس جاز وعن الخصاف انه لو كان الاصل فى المصر وشهد الفروع على شهادته فى ذلك المصر يجوز على قولهما لا على قول ابى حنيفة (قوله قالوا الاول احسن) وهو ظاهر الرواية وفى التاتارخانية عن الناصرى والفتوى عليه (قوله والثانى ارفق) وكثير من المشايخ اخذوه وعن القهستانى والسراجية وعليه الفتوى واختاره صاحب المنح (قوله وبشهادة عدد) اى نصاب ولو رجلا وامرأتين كما فى الشرنبلالية عن الفتح قال فى الدر عن البحر وما فى الحاوى غلط (قوله عن كل اصل) ولو امرأة لقول على فالظاهر مما ذكر هنا انه متروك الظاهر (قوله مخاطبا للفرع) ولو ابنه ويكفى سكوت الفرع عند ذلك فلو رده يرتد (قوله وهو اختيار الفقيه) قال ابن الكمال وعليه فتوى السرخسى وغيره وعن القهستانى وهو الاصح وفى الشرنبلالية بعد نقل عن الزيلعى وهو اسهل وايسر واقصر (قوله لانه ان كان عدلا) حاصله انه ان كان معروف العدالة يصح تعديله والا لزم تعديل الكل (قوله العدل لا يتهم بمثله) اى لا يكون العادل متهما بمثل هذا الامر والا لاتهم فى شهادة نفسه ابتداء لانه انما اشهد ليصير قوله مقبولا وليس فليس (قوله وان سكت) وكذا لو قال

لا اعرف حاله على الصحيح شرنبلالية وشرح المجمع وكذا لو قال ليس بعدل على ما فى القهستانى عن المحيط فتنبه كما فى الدر (قوله مالنا شهادة) اى معرفة وماتوا اوغابوا لعل المراد ومرضوا (قوله اما مع حضرتهم) لا يظهر له هنا نفع كثير الا ان يقال يجئ به لاتمام كلام الكافى او لدفع وهم ورد على التقييد بقوله وماتوا اوغابوا (قوله لان التحميل شرط) لا يخفى ان التحميل هو الاشهاد والمطلوب هو الشهادة والاشهاد غير الشهادة فلعله اراد بالشهادة الاشهاد مجازا او ما يعم الشهادة والاشهاد بطريق عموم مجاز ونصب هذا قرينة له (قوله لان الاصول) الاولى ولان الاصول اذ هذا لا يصلح علة لثبوت المعارضة وانه بمجرد التعارض يثبت الحكم كما فى عبارة الكافى فلا حاجة حينئذ على شئ آخر (قوله ولا يخفى على احد مغايرة الاشهاد) ان اريد المغايرة بحسب اللغة فمسلم لكن لا اسلم كونه مرادا هنا لانه يجوز ان يراد المجازية باحدهما كما اشير وان بحسب اللغة يعنى بحسب الحقيقة او المجاز فالمغايرة ممنوعة كما عرفت (قوله فكيف يصح تفسيرها) اقول بل تفسيره ابلغ لانفهام حكم انكار الشهادة بدلالة النص بخلاف العكس (قوله فلابد من شاهدين) نقل عن البحر بلزوم هذه الشهود عند اقراره ايضا لاحتمال التزوير انتهى فادل عليه عبارته من اختصاص الشهود بصورة الانكار مخالف له فلينظر عند الفتوى (قوله لم يصح) اى نهيه (قوله نقل عن صاحب المنح عن الخلاصة خلافه) ورجحه فى محل وفى محل آخر رجح ذلك (قوله كافران) وجه عدم القبول لزوم ولاية الكافر على المسلم (قوله فى الصحيح) قال فى الدر خلافا للملتقط (قوله بان اقر على نفسه) ولم يدع سهوا اوغلطا كما حرره ابن الكمال قيد بالاقرار لانه لا يمكن اثباته بالبينة لانه من باب النفى (قوله قال فى الكافى) قال فى الشرنبلالية ليس هذا على اطلاقه لما قال الكمال انه ان كان رجوعه على الاصرار يعزر بالضرب اجماعا وان على وجه التوبة لا يعزر اجماعا وان لم يعرف حاله فعلى الاختلاف المذكور وقيل لا خلاف بينهم لان جواب الامام فى التائب وجوابهما فيمن لم يتب ولا يخالفه الامام انتهى ملخصا (قوله فقال ابو حنيفة وعليه الفتوى) كما فى التاتارخانية عن السراجية ثم قال فيه روى الامامان عن الامام انه يضرب ثم يطاف ويشهر وفيه ايضا انه يضرب ويحبس فقوله فقط على المفتى به (قوله وقالا يضرب ويحبس) ظاهره الاختصاص وفى التاتارخانية والمجمع ويشهر وقيد الضرب بالوجيع والحبس بعد ما يتوب سنة تأديبا وقد يقيد الى ان يحدث التوبة او على قدر ما رآه القاضى (قوله لانه روى عن عمر رضى الله عنه) هذا الدليل ليس بمطابق للمطلوب اذ اللازم منه وهو الضرب مع السخم والمطلوب الضرب مع الحبس (قوله وسخم وجهه) فى البحر وظاهر كلامهم ان للقاضى ان يسخم وجهه اذا رآه سياسة لكن فى التاتارخانية بعد ما نقل ذلك عن السرخسى وتأويله التخجيل بالتفضيح والتشهير وعن الينابيع انه لا يسخم بالاجماع (قوله كان يشهره) فى التاتارخانية عن شرح الطحاوى انه لا يطاف به فى قولهم جميعا (قوله ولم ينكر به احد) بلوغ هذا الى جميع الصحابة بل الى مجتهدى ذلك العصر صحابيا اوتابعيا وسكوتهم عند ذلك مما يلزم اثباته لتمام دعوى الاجماع لا سيما عند خلاف عمر كيف يتصور الاجماع وقيل ان الشرع قاض لعمر رضى الله عنه الا ان يقال لهذا لم يجزم باجماعيته بل قال حل محل الاجماع ثم ان الرجال والنساء واهل الذمة فى شهادة الزور سواء وانه ان فاسقا غير معلن يقبل شهادة الزور سواء وانه ان فاسقا غير معلن يقبل شهادته بعد ذلك وان معلنا لا يقبل وان عدلا قال فى التاتارخانية لا يقبل وعليه الفتوى والاعتماد ويقبل عند ابى يوسف

وفى الدر عن العينى وغيره تقبل و به يفتى لعل الاول راجح لان الظاهر انه مذهب الامام وزيد فيه وعليه الاعتماد

باب الرجوع عنها

(قوله لان الرجوع توبة) فى لزوم التعزير على التائب لتوبته خفأ الا ان يجعل التعزير من تمام توبته (قوله فالسر بالسر) لقوله عليه السلام لمعاذ اذا عملت سوء فاحدث توبة السر بالسر والعلانية بالعلانية فلعل الحديث مؤول والا فلايخفى انه لايشترط العلانية للعلانية مثلا بل يجوز السر للعلانية فلايصلح الحديث للحجة على ماذكرفتأمل (قوله والاعلان بالاعلان) يعنى لما كان جنايته عند القاضى اعلانا لزم كون توبته عنده لتحصيل الاعلان اللازم هولهذه التوبة وانت تعلم ان الاعلان لايوجب هذا الاختصاص بل يجوز ان يشهد عند غير القاضى و يظهر للناس رجوعه وعلى تقدير لزوم علم القاضى فى الاعلان يجوز ذلك بارسال الخبر اليه او يصل خبر الرجوع باخبار الناس اليه الا ان يقال انه اذا كان الاعلان فى الجناية على وجه قارن بالقضاء لزم كونه كذلك عند التوبة (قوله فاذا ادعى المشهود عليه رجوعهما) ولوادعى اقرار رجوعهما عند غير القاضى و برهن على ذلك قبل وجعل انشاء كما فى الايضاح (قوله التعزير) ظاهره الاطلاق وقدعرفت فى هذه الصحيفة انه ادعى السهو اوالخطأ اوكان على وجه التوبة لايعزر (قوله واما التضمين) فيه اشارة الى تساوى العين والدين فى الحكم (قوله لايجب الضمان) هذاوان كان موافقا لما فى الكنز والوقاية والملتقى لكنه مخالف لما فى الخلاصة والبزازية وخزانة المفتين من ان الفتوى انهما يضمنان قبض المال اولا كماذكر فى الدر ولذا اختاره صاحب التنوير (قوله ولم ينتقض) ان قيل عدم نقض القضاء مناف لعدم وجوب الضمان فاما الضمان واجب والقضاء منتقض قلنا ليس المراد من عدم وجوب الضمان مطلقا بل عدم الوجوب موقوف الى زمان القبض على موجب القضاء بالرضاء او بالجبر الشرعى فحينئذ يجب الضمان (قوله العبرة) مبتدأ وقوله للباقى خبره (قوله ثم يبقى) الظاهر رجوع الضمير الى مطلق الحكم وليس كذلك لانه لايطابق حينئذ المطلوب هنا ولايطابقه ايضا ما سنشهد به (قوله كابتداء الحول) فان فى وجوب الزكوة ابتداء لايكفى بعض النصاب لبعض الحكم او لكله اى الزكوة ثم بعد الانعقاد هلاك بعض النصاب يسقط حصته (قوله اذبقى من يبقى بشهادته كل الحق) فمن عبارة عن الشاهدين وفاعل لبقى وقوله كل الحق فاعل ليبقى (قوله خمسة الاسداس) قيل الظاهر بالتنكير خمسة اسداس (قوله بمهر مسمى مهر مثل) اواقل بملاحظة الاستثناء كما سيصرح به (قوله مطلقا) ينبغى ان يراد من الاطلاق العموم بحسب زيادة المهر ونقصانه وتساويه كما يقتضيه الاستثناء (قوله بان كان قصاصا) اورد بمخالفته بما سيذكره وضمن فى القصاص الدية واعتذر بان المراد عفو القصاص يعنى اذا شهدا بالعفو عن القصاص فرجعا لايضمنان اقول لاحاجة الى ذلك بل المراد من عدم ضمان الشهود عدم ضمان عين ماتلف بشهادتهما والدية ليس عينه و يؤيده التقييد بقوله عندنا مع قوله خلافا للشافعى (قوله الا مازاد على مهر مثلها) هذه مخصصة بكون الدعوى عن جانب المرأة كما يفهم عما يقرره (قوله وهوالبضع) الضمير الى العوض (قوله ولايضمن ايضا راجع) المراد من الراجع الشاهدان يدل ماذكره فى شرحه وقد فعل هنا مثله كثيرا كما ترى (قوله وفى الطلاق) هذا ان سمى لها مهر والا فالمتعة (قوله وضمن فى العبد القيمة) ولومعسرا لانه ضمان اتلاف والولاء للمعتق لعدم تحول العتق اليهما بالضمان فلايتحول الولاء كما فى الهداية (قوله يعنى اذا شهد) هذا وقوله رجع ثم قوله ضمن افراد كما فى المتن (قوله ضمن

المراد مجموع الشاهدين لا الشاهد الواحد فان حكمه ليس كماذكر هنا فالاولى كون الصيغ على هيئة المثنى (قوله وفى القصاص الدية) من مال الشاهدين (قوله وضمن المزكى) ولوالدية هذا ان كان بعلمهم واما مع الخطأ فلا اجماعا كما فى الدر عن البحر (قوله فالضمان على شهود اليمين) اى ضمان قيمة القن ونصف المهر (قوله لاوجود الشرط) ولو وحدهم على الصحيح كما نقل عن العينى

كتاب الصلح

(قوله لانه انما يصار اليه) يعنى ان انكار المقر سبب للخصومة المستدعية للصلح كما وقع فى تعليل بعضهم فالحصر بناء على الاغلب كما نبه به بعضهم فالصلح عن اقرار وسكوت ومايكون بعد البينة ليس بقادح فيندفع الايراد به (قوله وركنه الايجاب والقبول) اى فيما يتعين واما فيما لايتعين كالدراهم فيتم بلا قبول فالايجاب على اطلاقه والقبول مقيدا بماذكر اذا المفرد يلحق بالاعم والاغلب ولاشك فى كون غلبة الصلح فيما يتعين فيندفع به ماورد على اطلاق القبول بماذكر وقد يعتذر عما ذكر انه لابد من طلب المدعى عليه فى تلك الصورة الصلح فذا ايجاب ورضاء المدعى قبول فالايجاب ليس بمختص باحد الجانبين والقبول بالآخر قوله ان نفع اوعرى عن ضرر بين) لواكتفى باحدهما حصل المقصود (قوله وصح من العبد) هكذا فى النسخ الاولى فصح بالفاء (قوله لكنه لايملك الصلح) هذا الاستدراك هنا ليس بحسن كما لايخفى (قوله وان يكون المصالح عنه حقا) اى حقا يجوز الاعتياض عنه (قوله فصالحت الاولى) فصالح كما فى بعض الكتب (قوله فالصلح باطل) وقد تقدم انه يبطل به الشفعة فالدافع يرجع بمادفع (قوله يعنى لايجوزان يكون المصالح عنه) اورد عليه انه لوقصر على قوله يعنى لايصلح الصلح عن الزناء الخ لكان مساق الكلام اوضح فى افادة المرام لايخفى ان ماذكره مقام تدقيق حيث ذكر الحكم بقاعدته ودليله وقوله لان المصالح بالصلح الخ دليل لهذه المقدمة نعم فى (قوله لانه حق الله الى ابهام استدراك مع ان امره هين لايخفى (قوله وشرب الخمر) ولوكان العفو و الصلح من الامام والقاضى كما فى قاضيخان (قوله اوسارقا فلو بلفظ العفو لايصح و بلفظ الهبة والبراءة يسقط القطع عندنا كما فى قاضيخان (قوله فلا يصح الصلح عن الخمر) لايخفى ان الكلام فى بدل الصلح الا ان يحمل لفظ عن بمعنى على كما فى قوله فانما يبخل عن نفسه كما فى مغنى اللبيب او يحمل على سقامة النسخ والصحيحة لفظ على بدل عن (قوله وحكمه) وايضا وقوع الملك فى المصالح عنه وعليه لومقرا (قوله والظاهر العموم) فان قيل بل الظاهر العهد المفهوم من قوله تعالى وان امرأة خافت من بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا و الصلح خير قلنا المراد جنس الصلح لا الصلح المذكور لانه خرج مخرج التعليل والعلة لاتتقيد بمحل الحكم فلزم ان يكون جميع انواع الصلح حسنا كما فى الزيلعى (قوله وهى الشفعة) واشتراط تسليم البدل ايضا (قوله يعنى اذا ادعى زيد على بكر) الاخصر والاوفق للمتن والاسلم عن شائبة التكرار ان يقول يعنى اذا ادعى زيد على بكر دارا وصالح بكر عنها بالف فاستحقت الدار كلا او بعضا رجع بالبدل كلا او بعضا (قوله رجع بمادفع) اورد انه ينبغى ان يقال بماادعى لايخفى ان هذه الصورة للاقرار فالدفع موجه ظاهر (قوله اوعن مال) بمنفعته كخدمة عبد وسكون دار (قوله فيشترط التوقيت) اى ان احتيج اليه والا فلا كصبغ ثوب (قوله و يبطل بموت احدهما) وكذا بهلاك المحل كما هو حكم الاجارة ولذا يبطل ايضا لووقع عن منفعة بمال او بمنفعة عن جنس آخر كما فى الايضاح (قوله فلاشفعة فى صلح عن دار مع احدهما) اى مع سكوت اوانكار لكن للشفيع ان يقوم

مقام المدعى فيدلى بحجته فان كان للمدعى بينة اقامها الشفيع عليه واخذ الدار بالشفعة لان باقامة البينة تبين ان الصلح كان فى معنى البيع وكذا ولم يكن بينته فحلف المدعى فنكل كذا فى الشرنبلالية (قوله والاقرار هنا مثلهما) اورد ان الظاهر انهما اى السكوت والانكار مثل الاقرار اذ وجه فيه اقوى ويمكن ان المراد التسوية فى اصل الحكم اوالبيان بطريق دلالة النص فحكم المسكوت انما يعرف بالمنطوق (قوله رجع الى الدعوى فى كله او بعضه) هذا اذا لم يقع الصلح بلفظ البيع فان وقع به رجع بالمدعى نفسه لا بالدعوى لان اقدامه على المبايعة اقرار بالملكية بخلاف الصلح لعدم مايدل عليه كما فى الزيلعى وغيره (قوله كاستحقاقه فى الفصلين) هذا لو البدل مما يتعين والا لايبطل بل يرجع بمثله كذا فى الدر (قوله ورجع بعد الهلاك الى المدعى) بفتح العين لايخفى ان رجع استعمل تارة بعلى واخرى بالى واخرى بالباء (قوله صالح على بعض مايدعيه) هذا فى العين واما فى الدين فجـ. ثم فى الشرنبلالية ان هذا على غير ظاهر الرواية وظاهر الرواية انه يجوز من غير ان يذكر براءته عن دعوى الباقى او يزيده درهما اليه قال اشير اليه فى المحيط والذخيرة ومشى عليه فى الاختيار (قوله الابزيادة شئ) كثوب ودرهم (قوله الا ان يقيم البينة) قال فى الدر بعد نقل هذا الكلام من الدرر قلت ولا يعود بالبينة رقيقا وكذا فى كل موضع اقام بينة بعد الصلح لاتستحق المدعى لانه يأخذ البدل باختياره نزل كل موضع فليحفظ انتهى (قوله وكان خلعا) فيطيب مااخذه ان صدقا وان مبطلا فيحرم (قوله وقيل يجوز وصحح هذا فى درر البحار كما صحح الاول فى الوقاية والنقاية والملتقى (قوله لان نفسه ليست من كسبه) الاظهر ان يقال لانه ليس من التجارة فلم يلزم المولى (قوله يعنى صلح المولى) الصواب صلح المأذون لان المسئلة على صلح المأذون عن جناية عبده المأذون فضميره له فى قوله عبد له الى المأذون (قوله واذا قتل) اى اذا قتل المكاتب وله وارث غير المولى فقيمته لوارثه فيؤدى الوارث من تلك القيمة قدر بدل الكتابة الى المولى والزائد للوارث ويحكم بحريته فى آخر حيوته فان قيل فعلى هذا يكون موته على كونه حرا فيلزم الدية المغلظة والظاهر من كلامه هو القيمة قلنا الحرية انما تثبت بعد اداء البدل على طريق الاستناد فهو عند الموت رق حقيقى ويكون الفضل لهم فلو لم يبلغ القيمة مع انضمام كسب المكاتب قدر بدل الكتابة فالظاهر ان يكون القيمة للمولى ولا يعتق (قوله باكثر من قيمته) الاولى ان يقيد بقوله قبل القضاء بالقيمة كما يظهر مماذكر فى شرحه (قوله اوعرض) عطف على اكثر (قوله اذا زائد) فلاتقبل بينة الغاصب بعده على ان قيمته اقل مما صالح عليه ولا يرجع للغاصب لو تصادقا بعده انها اقل كما فى التنوير ونقل فى الدر عن البحر (قوله وكذا الصلح) شرح قوله اوعرض (قوله باكثر) وكذا باقل (قوله وفى الخطأ فى النفس) اوالاطراف (قوله على احد مقادير الدية) من الابل اوالدراهم اوالدنانير المذكورة فى كتاب الديات (قوله كما فى موسر) يعنى لو اعتق موسر عبدا مشتركا فصالح الموسر الشريك على الاكثر من نصف قيمته لايجوز (قوله هذا اذا كان الصلح) لايخفى ان هذا ليس مما يصلح شرحا لهذا المتن فالاولى ان يقال فى المتن فى الصلح عن اقرار (قوله وصالح متبرعا) الا اذا ضمن بامره (قوله اى فى هذه الصورة الرابعة) الصواب الصور الاربع لعله من تغيير الناسخ (قوله حيث لايحكم بجوازه) الاولى بلزومه اذ الموقوف جائز لكن موقوفا (قوله لان دلالة التسليم رضى المدعى) الظاهر على رضى المدعى (قوله على جنس ما له عليه) ما موصولة واللام جارة كما يظهر من شرحه (قوله بعقد مداينة) كالقرض وثمن البيع هذا مجرد

تمثيل بناء على الاكثر واخراج مخرج العادة والا فالدين لايختص بالعقد بل قد يكون بنحو الغصب والسرقة والقول بان التخصيص بالعقد حملا للمؤمن على الصلاح كلام خطابى (قوله اخذ لبعض حقه فى الدين) وقوله فيما سبق صالح على بعض مايدعيه مختص بالعين فلامنافاة كما توهم (قوله لان تصرف العاقل يصحح) يرد عليه انه لايكون اقل من ايراث شبهة المعاوضة والشبهة يكون معتبرة فى الربوا لعل الاولى ان يعلل هنا بماسيأتى من قوله لان معنى الاسقاط لازم فى الصلح لان عين هذه الخمسمائة الصواب هذه النسخة وان كانت فى اقلها خلافا لما فى الاكثر هذه الخمسة لان الدنانير غير مستحقة لان المطلوب بعقد المداينة هو الدراهم لا الدنانير اذ الدعوى عنها ولا يمكن حمله على تأخير حقه لعدم كونه من جنس حقه (قوله فكان معاوضة الالف) قيل والاصل ان الاحسان ان وجد من الداين فاسقاط وان منهما فمعاوضة (قوله ولا عن دين عليه على جنس غيره) يعنى ادعى الف درهم فصالح على دنانير غير معينة (قوله فيجب قبض احد البدلين) فى هذا التفريع خفاء اذ قبض احد البدلين ليس بشرط فى البيع الحقيقى فكيف فى المعنوى (قوله على مكيل اوموزون) الموزون لم يؤخذ فى اصل العكس صريحا فيحتمل ان قوله هناك عن كر مبنى على التمثيل مثلا فافهم (قوله حصل مطلقا) الظاهر اى بلا تعليق الى شرط (قوله وانه يصلح غرضا) بالغين المعجمة بمعنى الغاية وفى بعض النسخ عوضا (قوله حذر افلاسه) الظاهر حذرا عن افلاسه (قوله وكلمة على وان كانت للمعاوضة) هذا يدل على ان يكون المعاوضة اصلا وكثيرا دون الشرط والمقرر فى الاصولية ان الشرط حقيقة والمعاوضة مجاز (قوله وهو باطل) لما مر من انه تمليك من وجه (قوله لانه ليس بمكره) بفتح الراء اى الداين لم يفعل واحدا من الحط والتأخير بالاكراه بل باختياره وقيل بكسر الراء اى المديون ليس بمكره على الدائن فقيل هذا خبط عشواء بل المراد بالفتح اى رب الدين ليس بمضطر فى فعل التأخير او الحط الى آخر ماقال لعل رجوع الكل الى امر واحد (قوله ولو اعلن) والذى يخطر بالبال كون حكم المسئلة على عكس ما ذكر لان الحط او التأجيل فى السر فيه اثر الاضطرار لخوف عدم الثبوت عند الانكار بخلاف الاعلان ولم اظفر الوجه بعدما تتبع الكتب الحاضرة عندنا فلينظر (قوله اخذ الان) ولو ادعى الفا وجحد فقال اقرر لى بها على ان احط منها مائة جاز بخلاف على ان اعطيك مائة لانه رشوة ولو قال ان اقررت لى حططت لك منها مائة فاقر صح الاقرار لا الحط كذا فى الدر عن المجتبى (قوله هذا اصل كلى) اورد بعدم ظهور تفريع مافرعه عليه ثم انه يخرج من هذا البيان جواب اشكال انه هذه المسئلة ليست من متفرعات هذا الباب (قوله ان يشاركه فى المقبوض) يعنى ان شاء او اتبع الغريم (قوله ونحو ذلك) كدين موروث او قيمة (قوله مستهلكة) مشتركة (قوله ورجعا على الغريم) الظاهر بالفاء التفريعية كما يظهر من شرحه (قوله فلو صالح احدهما عن نصيبه) قيل فى التفريع نظر لان الاصل ان يقبض من الدين شيئا وهذا صلح عنه لايخفى ان الصلح عن الشئ فى حكم اخذه وتابع له فالحكم فى المتبوع مستلزم للحكم فى التابع لكن يرد ان الترديد فى التفريع غير منفهم من المفرع عليه بل المنفهم هو المشاركة فيما اخذ وهو اخذ نصف الثوب هنا الا ان يقال الترديد فى التفريع غير منفهم من المفرع عليه بل المنفهم هو المشاركة فيما اخذ وهو اخذ نصف الثوب هنا الا ان يقال الترديد منفهم مما ذكرت دلالة وقد سبق الاشارة آنفا (قوله لانه كان عليه) اى لان النصف الآخر تقرر على الغريم (قوله الا ان يضمن) اى فاذا ضمن الشريك

الغير المصالح ربع اصل المال وهو نصف حصة المصالح فلا يأخذ من الثوب نصفا لانه لاحق له فى الثوب حينئذ (قوله بالمقاصة) من التقاص اى المحاسبة والمبادلة (قوله ولهذا لا يملك بيعه مرابحة) البيع بالمرابحة معلوم من كتاب البيوع والظاهر الاشارة الى الثانى فى التفريع خفأ (قوله اى اذا كان للمطلوب على احد الطالبين دين) يعنى يكون المديون المطلوب داينا بجهة اخرى لاحد الشريكين فاحد الشريكين مديونا له من تلك الجهة السابقة (قوله لم يرجع الشريك على المديون) اورد ان الصواب على الشريك الآخر كما فى صدر الشريعة بل الهداية ويمكن ان يقال ان هذا الشريك الآخر مديون للمطلوب فى الصورة الثانية ويكفى هذا القدر فى تصحيحه (قوله فلم يزد ونصيب المشترى) اورد الصواب الموافق للكافى نصيب المبرى (قوله وفى بعضها قسم الباقى) وكذا فى المقاصة فى البعض فالاولى ان يعممه كما قيل (قوله وان رده رد) لان فيه قسمة الدين قبل قبضه وان باطل نعم لو كانا شريكين مفاوضة جاز مطلقا كذا فى الدر عن البحر ثم حيلة اختصاصه بما قبض انه يهبه الغريم قدر دينه ثم يبرؤه او يبيعه به كفا من تمر مثلا ثم يبرؤه (قوله على مادفع) وهو حصة من رأس المال فى التقييد برأس المال اشارة الى انه لو كان على غير لا يجوز وهو مجمع عليه لما فيه استبدال بالمسلم فيه كما فى الزيلعى (قوله ويفسخ عقد السلم) فهذا فى الحقيقة اقالة فتسميته بالصلح مجاز فذكره فى اثناء كتاب الصلح مبنى على هذا (قوله بمال) اى اعطوه له كما فى المنح (قوله اوعن ذهب بفضة) رضوها له (قوله وبدله) اى الصلح وفى بعض النسخ بدل بالتنكير (قوله بل يعتبر التقابض) انفهام هذا الاضراب عن المتن بعيد ظاهرا (قوله لانه صرف) فى وجود معنى الصرف فى الكل خفأ لا يخفى فكون التقابض شرطا فيما يكون صرفا (قوله ولا بد من التقابض) وكذا لا بد من علمه بقدر نصيبه كما فى الشرنبلالية (قوله لانه صرف فى هذا القدر) فلو بعرض جاز مطلقا لعدم الربا وكذا لو انكروا ارثه لانه حينئذ ليس ببدل بل لقطع المنازعة (قوله المصالح عنه) الضمير للدين (قوله بطل فى الكل) والا لزم تفريق الصفقة (قوله اومن الدين) الظاهر فى التفسيران يقال اى من حصته من الدين (قوله ولا يرجع عليهم) لسقوطه بالابراء الظاهر فلا يرجع بالقاء التفريعة (قوله تبرعا) اى من بقية الورثة فالظاهر انهم لا يرجعون الى الغرماء لانهم متبرعون والمتبرع لا يرجع على احد (قوله ولا يخفى ما فيهما) وهو الظاهر وفى بعض النسخ ما فيها اما الضرر فى الاولى فلان المصالح كأنه اخذ مقابل هذا الدين ببدل الصلح فالبقية لما يأخذوا شيئا من الغرماء من حصته فتضرروا واما فى الثانية فظاهر مما ذكر آنفا (قوله فالاولى ماذكره) قال ابن الكمال هذه احسن الحيل وقال ابن الملك والاوجه ان يبيعوه كفا من تمر او نحوه بقدر الدين ثم يحيلهم على الغرماء وهكذا نقل عن الزيلعى (قوله واما الهم او يوكلهم) المصالح بقبض نصيبه كما فى عزمى زاده (قوله وقيل يصح) صححه الزيلعى فالاولى ان يقدمه او يشير اليه وقال ابن الكمال ان فى التركة جنس بدل الصلح لم يجز والاجاز وان لم يدر فعلى الخلاف (قوله فى يد البقية) فلو فى يد المصالح كلا او بعضا لم يجز الا ان يعلم جميع ما فى يده للحاجة الى التسليم كما فى شرح المجمع (قوله لانه بيع) قال فى العزمية عن الاتقانى لان المصالح باع نصيبه من التركة وهو مجهول بما اخذ من المكيل والموزون (قوله ومع الجهالة) اى جهالة المبيع (قوله الصلح وكذا القسمة باطل) مع احاطة الدين بالتركة ولا ينبغى ان يصالح قبل القضاء للدين فى غير دين محيط ولو فعل صح وكذا القسمة ايضا ولو اخرجوا واحدا فحصته تقسم بين الباقى على السواء ان كان ما اعطوه

من مالهم غير الميراث وان كان مما ورثوه فعلى قدر ميراثهم صالحوا احدهم ثم ظهر للميت دين او عين لم يعلموها هل يكون داخلا فى الصلح قولان اشهرهما لا كذا فى التنوير

﴿كتاب القضاء﴾

(قوله لانه انما يحتاج اليه) الحصر انما هو بالنسبة الى الاكثر وعلى ما هو الاصل فيه والا فقد يكون الصلح بعد القضاء (قوله الزام الغير ببينة او نكول او اقرار) ان اريد بالحصر على ما هو فى الحقيقة الزام فلا نم ان الاقرار منه اذ قد سبق وسيأتى انه لا الزام مع الاقرار وان اريد ما هو الاعم من الحقيقى والمجازى فلا نم الحصر على هذه الثلثة اذ قد يكون بنفس اليمين والقسامة وعلم القاضى والقرينة القاطعة كما فى الاشباه (قوله واهله اهل للشهادة) اى ادائها على المسلمين كذا فى الحواشى السعدية ويرد عليه ان الكافر يجوز تقليده القضاء ليحكم بين اهل الذمة ذكره الزيلعى فى التحكيم كذا فى الدر لا يخفى ان المتبادر من الاهلية هو الاهلية للقضاء على المسلمين وان المفرد يحمل على الاعم والاغلب فى الزيلعى انه افضل العبادات وفى البدايع نصبه فرض كنصب الامام فالقضاء فرض كالشهادة فاذا ادى البعض سقط عن الآخر وان امتنع الكل اثم الكل ان صلحوا وان انفرد الصالح له تعين الوجوب له لكن لا يقلد اى وجوبا واستثنى الثانى الفاسق ذا الجاه والمروة وكذا الفاسق لا يصلح لان الفتوى من امور الدين والفاسق لا يقبل قوله فى الديانات كما فى شرح المجمع وقيل يصلح (قوله وفى رواية النوادر ليس بشرط) فينفذ فى القرى وفى عقار لا فى ولايته على الصحيح كما فى الدر عن الخلاصة (قوله وكثير من مشايخنا) فى البزازية وبه يفتى (قوله اخذ القضاء برشوة للسلطان) او لقومه وهو عالم بها او بشفاعة كما فى الدر عن جامع الفصولين وفتاوى ابن نجيم (قوله لا ينفذ حكمه) ومنه ما لو جعل لموليه مبلغا فى كل شهر يأخذ منه ويفوض اليه قضاء ناحية فتاوى المصنف لكن فى الفتح من قلد بواسطة الشفعاء كمن قلد احتسابا كذا فى الدر (قوله باخذها) اى الرشوة الاولى التعميم بالغير الا ان يقال هذا من قبيل الاخراج مخرج العادة فليس باحترازى او انها هى المعظم (قوله وقيل ينعزل) قال ابن الكمال وعليه الفتوى فاقضى فى فسقه باطل كما فى البحر لكن الامرة والسلطنة لا الحكم عدم الانعزال بالفسق لانها مبنية على القهر والغلبة لكن فى الخانية الوالى كالقاضى (قوله ووجوه الفقه من مذاهب الائمة) التى قلده اليها فالقاضى وكذا المفتى يأخذ بقول ابى حنيفة على الاطلاق ثم بقول ابى يوسف ثم بقول محمد ثم بقول زفر والحسن ابن زياد وعن النهر ثم بقول الحسن ونقل عن تصحيح الحاوى اعتبار قوة المدرك وعن النهر الاضبط هو الاول والمقلد متى خالف معتمد مذهبه لا ينفذ حكمه وينقض هو المختار للفتوى كما فى الدر واذا اختلف مفتيان اخذ بقول افقههما بعد ان يكون اورعهما كذا فى التنوير ثم قال فى الدر فى شرحه واذا اشكل عليه امر ولا رأى له فيه شاور العلماء ونظر احسن اقاويلهم وقضى بما رآه صوابا لا بغيره الا ان يكون غيره اقوى فى الفقه ووجوه الاجتهاد ثم قال وان لم يكن مجتهدا فعليه تقليدهم واتباعهم فاذا قضى بخلافه لا ينفذ حكمه انتهى قيل عن ابن الهمام انهم وان قالوا باثم الانتقال الى مذهب آخر لكن لعلهم ارادوا به كف الناس عن تتبع الرخص والا لا بأس باخذ العامى فى كل مسئلة بقوله مجتهد قوله اخف عليه وانا لا ادرى ما يمنع من هذا من العقل والنقل فلو ان الانسان اتبع ما هو اخف على نفسه من قول مجتهد مسوغ له الاجتهاد ما علمت من الشرع ذمه وكان النبى صلى الله تعالى عليه وسلم يحب ما خفف عن امته وهكذا نقل عن شرح التحرير لابن امير الحاج حاصل ما نقل عنه

ولو التزم مذهبا معينا كابى حنيفة قيل يلزم الاستمرار عليه وقيل لا يلزمه وهو الاصح فى الرافع وغيره لان التزامه غير ملزم اذ لا واجب الا ما اوجبه الله تعالى ولم يوجب الله على احد ان يتمذهب بمذهب رجل معين هذا لكن يتأمل عند الابتلاء (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم) لعله دليل لعدم الطلب ايضا لان السؤال باللسان انما يكون بعد الطلب بالقلب كقول الاخطل * ان الكلام لفى الفؤاد وانما * جعل اللسان على الفؤاد دليلا * لكن فائدة الجمع بينهما لا يظهر الا ان يقال مبالغة للتحرز والتوقى (قوله ومن اجبر عليه) الظاهر انه من الحديث لكن يشكل به اعراض الامام عن القضاء بعد الاجبار حيث دعى ثلث مرات فابى حتى حبس وجلد كل مرة ثلثين سوطا حتى قيل ان موته كان فى الحبس ومحمد ايضا قيد لابائه نيفا وخمسين يوما وكذا ابو قلابة ايضا ويمكن ان يقال اعراضهم هو مقام التقوى والحديث لاصل الجواز والفتوى يعنى انه لبيان الرخصة لا العزيمة او انهم لم يقفوا على صحة الحديث (قوله ولا يكون فظا) لا يخفى انه لا مساس له للمتن الا بتمحل (قوله وقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم) دليل للمتن فلا يتوهم عدم التقريب (قوله وان امن منه لا يكره) ينبغى ان يقيده بقيام حق القضاء واستدل عليه باشتغال الانبياء سيما نبينا عليه وعليهم افضل التحية والتسليمة واكابر الصحابة رضى الله تعالى عنهم (قوله قد ازدرأه) من الازدراء وهو الاحتقار (قوله بعض اشعار ذقنه) اى تحت ذقنه كما فى التاتارخانية (قوله ويجوز تقلده من الجائر) ان امكن القضاء بحق والا فلا (قوله تقلدوا القضاء من معاوية) فيه تصريح بالجور على معاوية رضى الله عنه وقد امرنا بامساك اللسان عن كافة الصحابة وبذكرهم بالخير وثبت عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم كونهم مغفورين ووقع فى فتوى ابى السعود من قال ان معاوية ليس له خير يلزمه التعزير فالادب ان لا يذكر كذلك (قوله وتقلدوا من يزيد مع فسقه) فيه دلالة على عدم كفره وقد ذهب بعضهم الى كفره كالعلامة التفتازانى ولا يبعد ان يعم الفسق كما فى التاتارخانية عن الملتقط والاسلام ليس بشرط فيه اى فى السلطان الذى تقلد الى آخر ما قال هناك (قوله تقلدوا من الحجاج) الكلام فيما يكون بالاختيار فيجوز فيما ذكر كله ان يكون بلا اختيار وبخوف ضرر كما مر نحو ابى حنيفة (قوله ومن اهل البغى) وكذا من اهل الخوارج (قوله الزمه اياه) اى الحبس وقيل الحق اخذ منه كفيلا فان ابا نادى عليه شهرا ثم اطلقه كما فى الدر (قوله لما مر من انه ملحق بالزعايا) وشهادته لا تقبل سيما بفعل نفسه قال فى الدر عن النهر ومفاده ردها ولو مع آخر ثم قال قلت لكن افتى قارئ الهداية بقولهما وتبعه ابن نجيم انتهى (قوله فى مسجد) ويختار كونه فى وسط البلد تيسيرا للناس ومستدبر القبلة كخطيب ومدرس كما عن الخانية واجرة المحضر على المدعى كما فى البحر عن البزازية وعلى المتمرد كما فى الخانية وهو الصحيح كما فى الدر وفى التاتارخانية ان مؤنة الرجالة على المدعى فى الابتداء فاذا امتنع واحتيج اليه ثانيا يكون على المدعى عليه من كان يجلس قبل اى قبل القضاء من احبائه واقربائه ورد هدية التنكير للتقليل كما فى الايضاح والهدية ما يعطى بلا شرط اعانة بخلاف الرشوة كما فى شرح المجمع (فائدة) قال فى لب الاحياء تفرقة بين الهدية والرشوة وجامعهما صدورهما عن رضاء لغرض وهو اقسام الاول ثواب الآخرة لكون المصروف اليه محتاجا او نسيبا فلا يحل الا بالحاجة والنسب او عالما او صالحا فلا يحل الا بما لو اطلع لما امتنع والثانى مقصود فى العاجل وهو اما مال كاهداء الفقير الى الغنى طمعا فى حاجته فهو هبته بشرط العوض ولا يحل الا عند الوفاء بالمطبوع واما اعانة على عمل

معين كاهداء محتاج للسلطان الى وكيله فان كان العمل حراما او واجبا فهو رشوة حرام او مباحا فيه تعب بحيث يجوز الاستيجار عليه حل اخذه وهو جعل او لا تعب فيه ككلمة او فعلة من ذى الجاه حرم اخذه اذ لم يثبت فى الشرع تعويض عن الجاه والثالث ايقاع المحبة لتأكيد الصحبة وهو هدية مندوب اليها قال صلى الله عليه وسلم تهادوا وتحابوا والرابع ايقاعها للتوسل بها الى اغراض فامره اخف لانه هدية فى الظاهر واخذه مكروه انتهى ثم انه لو تأذى المهدى بالرد يعطيه مثل قيمتها خلاصه ولو تعذر الرد لعدم معرفته او بعد مكانه وضعها فى بيت المال ومن خصوصياته عليه السلام ان هدايا ياه له تاتارخانية ومفاده انه ليس للامام قبول الهدية والا لم يكن خصوصية وفيها يجوز للامام والمفتى والواعظ قبول الهدية لانه انما يهدى الى العالم بعلمه بخلاف القاضى كذا فى الدر بخلاف العامة وفى شرح المجمع ولا يجيب دعوة خصم وغير معتاد ولو عامة للتهمة (قوله ويعود مريضا) فى الشرنبلالية ان لم يكن له ولا عليه دعوى وكذا الجنازة (قوله وسوى) اى وجوبا (قوله ولا يضحك) وكذا القيام له بالاولى (قوله ولا يلقنه حجة) وعن الثانى لا بأس به (قوله واستحسنه ابو يوسف) قال فى البزازية والفتوى على قوله فيما يتعلق بالقضاء لزيادة تجربته (قوله اى القاضى المقر) فى تخصيص المقر بالذكر اشكال لا يخفى (قوله حبسه) والحبس فى موضع ليس به فراش ولو جئ له به منع منه ليضجر ويوفى ولا يمكن احد ان يدخل عليه للاستيناس الا اقاربه وجيرانه ولا يمكثون عنده طويلا ولا يخرج لجمعة ولا جماعة ولا لحج ولا لجنازة ولو بكفيل كما فى الزيلعى وفى الخلاصة يخرج بكفيل لجنازة اصوله وفروعه لا لغيرهم وعليه الفتوى (قوله وبدل الخلع) قال فى الدر عد الخلع هنا خطاء فتنبه ثم عده فى الغير (قوله ودين الكفالة) ولو بالدرك او كفيل الكفيل وكذا يحبس فى كل عين يقدر على تسليمها كالعين المغصوبة (قوله وفى غيرها فى الديون) اى غير ما ذكر وهو تسع صور على ما فى الدر بدل خلع ومغصوب ومتلف ودم عمد وعتق حظ شريك وارش جناية ونفقة قريب وزوجة ومؤجل مهر ولو بعد طلاق (قوله غنا) اى قدرته على الوفاء ولو باقراض او بتقاضى غريمه (قوله قدر ما يراه) ولو يوما هو الصحيح بل فى شهادات الملتقط قال ابو حنيفة اذا كان المعسر معروفا بالعسرة لم احبس وفى الخانية ولو فقره ظاهرا سأل عنه عاجلا وقبل بينته على افلاسه وخلى سبيله كما فى النهر (قوله ثم يسئل عنه) لو كان حاله مشكلا عند القاضى والا عمل بما ظهر كما فى البحر ثم هذا السؤال ليس وجوبا بل احتياطا (قوله فان لم يظهر يكفى فى سؤاله العدل) الواحد بغيبة الداين واما المستور فان وافق قوله رأى القاضى عمل به والا لا كما فى انفع الوسائل بحثا ولا يشترط حضرة الخصم ولا لفظ الشهادة الا اذا تنازعا فى اليسار والاعسار (قوله اطلقه بلا كفيل) الا فى ثلث مال يتيم ووقف واذا كان الداين غائبا ثم لا يحبسه ثانيا للاول ولا لغيره حتى يثبت غريمه غناه كما فى البزازية وفى القنية برهن المحبوس على افلاسه فاراد الداين اطلاقه قبل تعلبه فعلى القاضى القضاء به حتى لا يعيده الداين ثانيا وفى الاشباه لا يجوز اطلاق المحبوس الا برضا خصمه الا اذا ثبت اعساره او احضر الدين للقاضى فى غيبة خصمه (قوله ولم يمنع غرماءه عنه) فيلازمونه نهارا لا ليلا ويستأجر للمرأة امرأة تلازمها (قوله وبينة اليسار اولى) لكن اذا بين سبب اعساره وشهدوا به تقدم لاثباتها امرا عارضا كما فى النهر وفى القنية ان لم يبينوا مقدار ما يملك قبلت والا لا يمكن قبولها لانها اقامت للمحبوس وهو منكر والبينة متى قامت للمنكر لا تقبل (قوله وابد حبس الموسر) وعندهما يباع ماله لدينه فلا يتأبد حبسه وبه يفتى كما فى الدر (قوله

لاتحبس لنفقة ماضية) الا اذا برهنت على يساره حبس بطلبها (قوله بل يحبس فى الانفاق عليهما) او على اصوله وفروعه كذا فى البحر وهل يحبس لمحرمه او ابى لم اره وظاهر تقييدهم لا وتمامه فى الدر (قوله يقضى المرأة) يعنى يجوز قضاء المرأة (قوله بان قيل له) هذا صريح التفويض وقد يكون دلالة كجعلتك قاضى القضاة والدلالة هنا اقوى لان فى الصريح المذكور يملك الاستخلاف لا العزل وفى الدلالة يملكهما (قوله فانه يستخلف فى الصلوة للضرورة) قال فى الدر هنا فانه يستخلف بلا تفويض للاذن دلالة ابن ملك وغيره وماذكره ملاخسرو وقال فى البحر لا اصل له وانما هو فهم فهمه من بعض العبارات وقد مر فى باب الجمعة انتهى فافهم (قوله بخروجه عن القضاء) ولا بموته ولا بموت السلطان بل بعزله كذا فى الزيلعى وتمامه فى الاشباه (قوله ونائب غيره) وكذا لو قضى فضولى او هو فى غير نوبته واجازه جاز لان المقصود حصول رأيه بحر قال وبه علم دخول الفضولى فى القضاء كذا فى الدر (قوله قاض آخر) قيد آخر اتفاقى اذ حكم نفسه قبل ذلك كذلك كما فى الايضاح (قوله لان كلا منهما مجتهد فيه) قال صدر الشريعة لاصح اعتبار خلاف الشافعى (قوله لايدخل تحت القضاء) يعنى لايعتبر تعلق القضاء به بل يسمع الدعوى على خلافه كما يفهم شرحا (قوله كذا اذا ادعى) فى تعلق هذا القول على هذا المقام خفاء لايخفى (قوله والموت من حيث هو موت) لايخفى ان الكلام هنا ليس فى نفس الموت من حيث هو موت بل من حيث ثبوت الزوجية المستلزمة لحقوق النكاح كالمهر والميراث (قوله وعند الباقين) اى عندهما وزفر والثلثة ينفذ ظاهرا لا باطنا قال فى الشرنبلالية وعليه الفتوى (قوله لتزاحمها) حتى لو ذكر سببا معينا فعلى الخلاف ان كان سببا يمكن انشاؤه والا لاينفذ اتفاقا كارث وكما لو كانت المرأة محرمة بنحو عدة اوردة وكما لو علم القاضى بكذب الشهود حيث لاينفذ اصلا كالقضاء باليمين الكاذبة زيلعى ونكاح الفتح كذا فى الدر (قوله وعندهما لاينفذ) وكذا عند الائمة الثلثة قيل عليه الفتوى كمجمع ووقاية وملتقى وفى شرح الوهبانية للشرنبلالى قضاء من ليس مجتهدا كحنفية زماننا بخلاف مذهبه عامدا لاينفذ بلا خلاف لكونه معزولا عنه انتهى وقد غيرت بيت الوهبانية ولو حكم القاضى بحكم مخالف لمذهبه ما صح اصلا واما امر الامير فحتى صادف فصلا مجتهدا فيه نفذ امره كما قدمناه عن سير التتارخانية وغيرها فليحفظ كما فى الدر (قوله لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم) لايخفى انه لايدل على احد جزئى المدعى لعل لهذا عقبه بقوله لان القضاء الى آخره فان قيل هذا وامثاله دليل عقلى والمسئلة شرعية فالمطالب الشرعية كيف تثبت بالادلة العقلية قلت يمكن ان يكون هذا علة للحديث وهذه العلة جارية فى الجزء الاخير بالقياس بتعدية العلة فتأمل (قوله كوكيله) افاد بالكاف عدم الحصر فان احد الورثة كذلك ينتصب خصما عن الباقين وكذا احد شريكى الدين واجنبى بيده مال اليتيم (قوله كمن قال لامرأته) قال فى الدر ومن حيل الطلاق حيلة الكفالة بمهروها معلقة بطلاقه ودعوى كفالته بنفقة العدة معلقة بالطلاق ومن اراد ان لايزنى فحيلته ما فى دعوى البزازية ادعى عليها ان زوجها الغائب طلقها و انقضت عدتها و تزوجها فاقرت بزوجية الغائب وانكرت طلاقه فبرهن عليها بالطلاق يقضى عليها انها زوجة الحاضر ولايحتاج الى اعادة البينة اذا حضر الغائب (قوله فقيل ينفذ) وهو اظهر الروايتين كما ذكره المصنف فى باب خيار العيب (قوله وقيل لا ورجحه غير واحد) وفى المنية والبزازية ومجمع الفتاوى وعليه الفتوى ورجح فى الفتح توقفه على امضاء قاض آخر وفى البحر والمعتمد ان القضاء على المسخر لايجوز الا لضرورة

وهى خمسة مسائل اشترى بالخيار فتوارى اختفى المكفول له حلف ليوفين اليوم فتغيب الداين جعل امرها بيدها ان لم تصل نفقتها فتغيب الخامسة اذا توارى الخصم فالمتأخرون ان القاضى ينصب وكيلا فى الكل وهو قول الثانى خانية قلت ونقل شراح الوهبانية عن شرح ادب القاضى ان قول الكل ان القاضى يختم بيته مدة يراها ثم ينصب الوكيل (قوله يقرض) اى من ملئ مؤتمن حيث لا وصى ولا من يقبله مضاربة ولا مستغلا يشتريه ويأخذ المال من اب مبذر ووضعه عند عدل كما فى القنية (قوله لا الاب والوصى) الا لضرورة كالحرق والنهب فيجوز اتفاقا كما فى البحر (قوله واقربه فينعزل حينئذ) عن القضاء عند محمد وعند ابى يوسف اذا غلب جوره ورشوته ردت قضاياه وشهادته (قوله القضاء يتخصص بزمان ومكان وخصومة) حتى لو امر السلطان بعدم سماع الدعوى بعد خمسة عشر سنة فسمعها لم ينفذ لكن يستثنى الوقف قال فى الدر والارث ووجود عذر شرعى وبه افتى ابو السعود امر السلطان انما ينفذ اذا وافق الشرع والا فلا كما فى الاشباه يأثم القاضى بتأخير الحكم ويعزل ويعزر كما قيل عن جامع الفصولين وتفصيله فى الاشباه يصح الرجوع عن قضائه فى ثلث او بعلمه او ظهر خطاؤه او بخلاف مذهبه (قوله حكما اى جعل الخصمان) قال فى معروضات ابى السعود ان التحكيم ممنوع ثم ذكر قول صدر الشريعة ولانفتى بذلك لان العوام يتجاسرون على ذلك فيقل الاحتياج الى القاضى فلايبقى لحكام الشرع رونق ولا للحكم جمال وزينة (قوله من صلح قاضيا) بشرط ان يكون معلوما والا كان حكما اول من يدخل المسجد لم يجز اتفاقا (قوله صح لحكمه بكون الكنايات رواجع) ويفسخ اليمين المضافة لملك وغير ذلك كما فى شرح الملتقى در المنتقى (قوله فى غير ماذكر) واما فيما ذكر فيمتنع اصلا (قوله لابعده) بل يلزمها ولايبطل بعزلهما لصدوره عن ولاية شرعية ولكن لايتعداهما الى غيرهما الا فى مسئلة ما لو حكم احد الشريكين وغريمأ له رجلا فحكم بينهما والزم الشريك تعدى للشريك الغائب لان حكمه كالصلح (قوله والا ابطله) والحاصل انه كالقاضى الا فى مسائل عد فى البحر سبعة عشر منها لو ارتد انعزل فلو اسلم احتاج لتحكيم جديد بخلاف القاضى ومنها لو رد الشهادة لتهمة فلغيره قبولها وينبغى ان لايلى الحبس ولم اره وكذا لو حكم بقبوله الهدية وينبغى ان لايجوز ان اهدى اليه وقت التحكيم

﴿ باب كتاب القاضى ﴾

قال فى الهداية تصحيح لقوله شهدا على خصم بانه استطرادى وتعريض على النهاية (قوله لان حكم القاضى) هذه العلة تجرى فى صورة الوكيل اذ الوكيل كالاصيل تأمل (قوله وترك ههنا قوله) الاولى تقديم هذا القول على ماسبق (قوله وهو السجل) وهو المسمى الان بالحجة (قوله الثانى ظاهر) اى تضمنه الحكم ظاهر مطلقا واما الاول فيختص بما ذكر اذ الحكم فى غير ماذكره غير متصور (قوله ليحكم المكتوب اليه على رأيه) وان كان مخالفا لرأى الكاتب اذ الحكم منه فالمعتبر رأيه (قوله للمحجودتين) اذ غير المحجودتين لايحتاجان لكتاب القاضى (قوله وعليه الفتوى) قال فى الملتقى ايضا وبه يفتى وقال فى شرحه وعمل الفقهاء اليوم على التجويز فى الكل سوى حد وقود (قوله غب الدعوى) اى بعد الدعوى (قوله وختمه عندهم) اى عند الشهود البطريق بعد طيه ولا اعتبار للختم فى اسفله كما فى القهستانى عن الذخيرة (قوله وسلمه اليهم) اى فى مجلس حكمه وينبغى ان يكتب كتابا آخر مثله بعينه ويسلمه الى المدعى كما فى النهاية (قوله وابو يوسف لم يشترط) اى سوى الشهادة انه كتابه يعنى اكتفى بان يشهدهم انه كتابه (قوله وليس الخبر كالمعاينة) اذ ابتلاؤه به عيان فائدة هذا

اشارة الى ترجيحه ولذا عقبه بقوله وعليه المتأخرون قال فى العزمية عن الكفاية وعليه الفتوى وفى بعض الفقهية الفتوى على قول ابى يوسف على الاطلاق فيما يتعلق بالقضاء (قوله فالحاصل ان كتاب القاضى) اشارة الى الفرق بين السجل وكتاب القاضى (قوله فلا يقبل من قاضى رستاق) وفى الدرر وقيل من رستاق الى قاض مصر اورستاق واعتمده المصنف والكمال انتهى (قوله لان شهادتهم ملزمة) ولان شهادتهم على فعل مسلم (قوله ادعى على غائب مالا) لعل هذه المسئلة هنا استطرادية بل موضعه الاصلى هو كتاب الدعوى (قوله ويقصر المسافة بتقليل المؤنة) بقطع ذلك الاحتمال (قوله كما فى الشهادة على الشهادة) يعنى تكون عن كل منهما شاهدان حقيقيان اواعتباريان (قوله الا بحضور الخصم) ونظر الى ختمه اولا والمراد من القبول هنا القراءة اى لا يقرأه (قوله الا بشهادة رجلين) ولابد من اسلام شهوده ولوكان لذمى على ذمى لان شهادتهم على فعل المسلم واعلم ان الاحتياج الى هذه الشهادة عند انكار الخصم فلواقر فلاحاجة الى الشهود (قوله ولا يقبله الا بشهادة رجلين) فى هذا الحصر خفاء بما اشير آنفا وبما فى البزازية ان الشرع قصر الحجة على البينة اوالاقرار اوالنكول والخفاء ليس بما ذكر لان الكتاب قد يزور ظاهره يدل على عدم حجية الكتاب مطلقا ويخالفه ما فى الاشباه عن الخانية ان كتاب الامان فى دار الحرب لا يحتاج الى البينة قيل لانه ليس بملزم ثم قال ويمكن الحاق البرات السلطانية بالوظائف فى زماننا ان كانت العلة ان لا يزور وان كان الاحتياط فى الامان فلا وقد سمعت ما يقال من العلة فافهم وايضا ما فى الاشباه عنه انه يعمل بدفتر السمسار والصراف والبياع وفى الدرر عن محمد انه جوزه لراو وقاض ان تيقن به قبل وبه يفتى انتهى ثم قال فى الاشباه بعيد ماذكر وتعقبه الطرسوسى بان مشايخنا ردوا على مالك فى عمله بالخط لكون الخط فكيف عملوا به هنا ورده ابن وهبان عليه بانه لا يكتب فى دفتره الا ماله وعليه وتمامه فيه من الشهادات وفى اقرار البزازية ادعى مالا فقال المدعى عليه كل ما يوجد فى تذكرة المدعى بخطه فقد التزمته لا يكون اقرارا وكذا لوقال ما كان فى جريدتك فعلى الا اذا كان فى الجريدة شئ معلوم اوذكر المدعى شيئا معلوما فقال المدعى عليه ماذكرنا كان تصديقا لان التصديق لا يلحق بالمجهول وكذا اذا اشار الى الجريدة وقال ما فيها فعلى ولو لم يشر فلا وفى بعض المواضع عن جامع الفصولين واذا مات الشهداء الذين يشهدون عليها فان كان لهم رسوم فى دواوين القضاة يعمل به عليها وفى فتاوى ابى السعود اذا لم يثبت مضمون حجة فالمتمسك ان كان هو المدعى فلا يعمل بها ولو رجع الى بحث السنة من الاصولية لظهر ما يعين على هذا المبحث (قوله اوزال اهلية القضاء عنه) لجنونه وردته وحده لقذف وعماه وفسقه بعد عدالته لخروجه عن الاهلية واجازه الثانى (قوله قبل وصوله) وكذا بعد الوصول وقبل القراءة واما بعدهما فلا يبطل (قوله ان الاصل ان خبر الواحد لا يقبل) اى فى مثل ما نحن بصدده من الاحكام والا فقد ذكر فى محله ان خبر الواحد قد يكون حجة والمراد بالخبر الواحد هنا هو خبر القاضى الكاتب اذ عند الزوال يصير هو كفرد من افراد سائر الرجال لعدم الولاية الشرعية لان قضاء القاضى مستفاد من طرف السلطان فاذا عزله يصير هو كسائره فيعود الامر الى الاصل الذى هو عدم قبول قول خبر الواحد (قوله فانه لما عرف الاول) فمدار الصحة هو كون الاول معلوما (قوله وكم من شئ يثبت تبعا لا يثبت قصدا) هذا جواب عن سؤال مقدر وارد على حكم مفهوم من الحصر فى قوله الا اذا كتب بعد اسمه من قولنا يبطل اذا كتب ابتداء قوله الى كل من يصل اليه من قضاة

المسلمين يعنى اذا عمم ابتداء فلا يجوز وتقرير السؤال بالوجه عن الفرق بين التعميم بعد التخصيص وبين التعميم ابتداء والجواب ان التعميم فى ذاته مانع للجواز لكن فى صورة وقوعه بعد التخصيص قد جوز بضرورة المتابعة للتخصيص الذى جوز جزما لكونه معروفا بخلاف التعميم فانه ليس بمعلوم (قوله جوزه ابو يوسف) فيه اشارة الى خلاف الامامين كما فهم من مفهوم الحصر كما تبينا (قوله بعد ما ابتلى بالقضاء) فيه اشارة الى انه هو المختار لانه ليس الخبر كالعيان كما مر (قوله باقامة البينة) بتمام الحجة كما سيأتى (قوله اوضح به) هذا اشارة الى ما ذكر من طعن الشاهد والقاضى الاول (قوله فان قال ان الشهود) لم يذكر حكم طعن القاضى الكاتب لعله لا يمنع قبول المكتوب فكذا حكم طعن الشاهد بغير ما ذكر ويدل عليه مفهوما سكوته عنه فى معرض البيان والمفهوم حجة متفقة فى الروايات (قوله سمع القاضى هذا الطعن) ينبغى عدم السمع بحسن الظن بحال القاضى الكاتب لانه لو وجد مثله لم يسمع وان التفحص من حال الشاهد وظيفته اذ قبول الشهادة صدر منه ابتداء الا انه لما لم يحضر الخصم عنده ووظيفة طعن الشاهد كانت له اساغ لهذا القاضى ذلك (قوله فان وجد الامر) الظاهر ان وجود الامر مثل ما قال بشاهد آخر فالاظهر ان يعتبر بمثله (قوله هذا فى شرح ادب القاضى) وكذا ايضا فى التاتارخانية عن الخانية (قوله وروى ابن سماعة) الظاهر من تقريره ترجيح جانب رواية الاصول لكن فى الاشباه عن الفصولين والبزازية عدم الاعتبار بعلم القاضى هو المفتى به وما عليه مشايخنا (قوله كتب توكيل غائب) اى كتابة القاضى توكيل غائب لا يخفى فى عدم كثير فائدة فى هذا المكتوب اذ شهود الطريق يمكن ان يكونوا شهودا لجعله وكيلا بالخصومة (قوله وما اعتبر فيه) وفى السجل من تمام التبيين فاذكر فيما تقدم هو اصل السجل مع بيانه فى الجملة وماذكر فيما بعد هو تمام بيانه اخره لاشتراكه فيه مع المحضر (قوله ان الاشارة فى الدعاوى) كما يأتى فى تفسير الاشارة (قوله قطعا للاحتمال) الاحتمال قد لا يوجد بخصوصية اهالى الوقايع الا ان يقال انه من الحكم على الكل بحكم اكثر الافراد (قوله واحضر مع نفسه فلانا) هكذا فى النسخ لكن الظاهر فلان واحضر على صيغة المجهول لان الاحضار من طرف القاضى اوالوالى لا من الفلان الا ان يقال انه من قبيل الاسناد المجازى (قوله لا يقضى بصحة المحضر) فانه وان كان الاشارة فى احد الجانبين لكنه لم يوجد فى جانب آخر (قوله معرب) اى منقول من الفارسية الى العربية ﴿مسائل شتى﴾ (قوله لا يتد) اى لا يدق وتدا (قوله اى فى السفل) وهو البيت التحتانى (قوله كوة) بفتح اوضم (قوله فليس لصاحب السفل) ولو فعل فانهدم ضمن ولو انهدم بلا صنع لم يجبر على البناء لعدم التعدى ولذى العلو ان يبنى ثم يرجع بما انفق ان باذنه اواذن قاض والا فبقيمة البناء يوم بنى وتمامه فى العينى وقد اشير فيما سبق عن الاشباه (قوله زائغة مستطيلة) اى سكة طويلة (قوله لان فتحه للمرور) فيه اشارة الى انه لو للاستضاءة اوالريح لا يمنع كما عن العينى (قوله مستديرة) اذ لو كانت مربعة لم يكن الحكم مثل ذلك كما فصله ابن الكمال (قوله لزق طرفاها) اى اتصل طرفاها بالمستطيلة والمراد بطرفيها نهاية شعبتها فى الدرر ولا يمنع الشخص من تصرفه فى ملكه الا اذا كان الضرر بجاره بينا وعليه الفتوى كما فى البزازية واختاره فى العمادية وافتى به قارئ الهداية بمنع الجار من فتح الطاقة وهذا جواب المشايخ استحسانا وجواب ظاهر الرواية عدم المنع مطلقا وبه افتى طائفة كالامام ظهير الدين وابن الشحنة ووالده ورجحه فى الفتح وفى قسمة المجتبى وبه يفتى واعتمده المصنف ثمه فقال

وقد اختلف الافتاء وينبغى ان يقول على ظاهر الرواية وحيث قلت وتعارض متنه وشرحه فالعمل على المتون كما تقرر مرارا فتدبر قلت وبقى مالو اشكل هل يضر ام لا وقد حرر محشى الاشباه المنع قياسا على مسئلة السفل والعلو انه لا يبدأ اذا اضر وكذا ان اشكل على المختار للفتوى كما فى الخانية قال المحشى فكذا تصرفه فى ملكه ان اضر او اشكل يمنع وان لم يضر لم يمنع قال ولم ار من نبه عليه فليغتنم فانه خواص كتابى انتهى (قوله انه بعد الهبة) الاولى ان يذكر معه اولم يذكر الجحود كما يحتمل المتن تلك الصورتين اذ امكان التوفيق كاف كما فى الايضاح (قوله وادعى وقتا بعد وقت الهبة) الاكتفاء بهذا التوقيت غير مناسب ايضا اذ لو لم يذكر لهما تاريخا او ذكر لاحدهما تقبل لامكان التوفيق بتأخير الشراء وهل يشترط كون الكلامين عند القاضى او الثانى فقط خلاف وينبغى ترجيح الثانى وتمامه فى البحر (قوله لان المشترى لما جحد) لما تقرر فى موضعه ان جميع العقود ينفسخ بالجحود اذا وافقه صاحبه بما يدل على الرضا به غير النكاح (قوله زيوف اونبهرجة) الزيوف مايرده بيت المال لنوع قصور فى جودته الا ان يجرى فيه المعاملة بين التجار والنبهرجة مايرده التجار لرداءة فضته والستوقة وسطها نحاس او رصاص ووجهها فضة كما سيشير اليه الشارح (قوله لكن اقر بقبض الجياد) يعنى اقر اولا انه قبض الجياد ثم ادعى انه زيوف لا يصدق فقوله لكن اقر الخ قيد للنفى ثم الظاهر من اطلاقه الاطلاق فى الكل وليس كذلك اذ عدم التصديق فى الاقرار بالجياد مطلق يعنى موصولا او مفصولا وفى البواقى مقيد بما لو كان مفصولا لان قوله جياد مفسر لا يحتمل التأويل بخلاف غيره لانه ظاهر او نص فيحتمل كما فى الايضاح (قوله وبرأ المدعى عليه) لكن ادعى كونها من غير هذا الدين واقام بينة فالظاهر انه لا يبرأ (قوله اعتبارا ببعض الدين) وهو ما اذا ادعى على آخر مالا فقال المدعى عليه ما كان لك على شئ قط فبرهن المدعى على الالف وبرهن المدعى عليه على القضاء او الابراء فانه يقبل خلافا لزفر وعلل البعض المسئلة بامكان التوفيق ببيع وكيله وابرائه عن العيب (قوله بطل صك) اى مكتوب مطلقا (قوله ومن قام بهذا الذكر الحق) اى الذكر وهو الصك لكن لا يعلم فى ذكر هذه الزيادة فى شرح هذا المتن كثير نفع بل الظاهر ان المسئلة عامة لجميع الصور وان لم يقع هذا التعبير (قوله من اخرج) الظاهر ان المراد بمن شخص معين (قوله لان الاصل ان يصرف) لا يخفى ان هذا يقتضى عدم الاحتياج الى قوله ولو صرف الى الكل الخ الا ان يقال ان ذلك وقع تعليلا لما ذكر ثم الاستثناء المصروف الى الاخير هو الاستثناء بالا واخواتها عند عدم القرينة واما الاستثناء بان شاء الله فليس بمصروف الى الاخير بل فيه تفصيل واختلاف مذكور فى الاصول وواقع فى الدر (قوله والاصل فى الحوادث) يرد عليه ان هذا جار فى المسئلة الاولى مع تخلف الحكم فيه واشير الى الجواب فى الاشباه بجريان تحكيم الحال فيها ولا يخفى انه مشترك الورود ايضا فلا بد من بيان تخصيصهم التحكيم الخ لهذه المسئلة والاضافة لتلك المسئلة والجواب ان التحكيم فى الثانية يؤدى الى جعل الاستصحاب حجة فى الاستحقاق لا يتم الابيان وجه ترجيح التحكيم واجيب بان العمل بالدفع اولى والورثة فى هاتين المسئلتين المدافعون للمرأة عن استحقاق الارث وانت تعلم انه بعد تسليم هذه الاولوية يبقى وجه ترجيح هذه على ما تقرر من القاعدة المشهورة (قوله ابن مودعى) بكسر الدال مع ياء المتكلم قيد بالوارث لانه لو اقر انه وصيه او وكيله او المشترى منه لم يدفعها (قوله لم يفد) من الفائدة اى لا يعطيه اقراره فائدة (قوله بل يكون

المال كله للاول لكن يضمن للثانى حظه ان دفع للاول بلا قضاء (قوله وتفاديا عن الاتواء) التفادى التحاشى الاتواء من التوى اى تحاشيا عن الهلاك (قوله وترك باقيه مع ذى اليد) فاذا حضر الغائب يأخذه بلا اعادة البينة والقضاء فى الاصح لانتصاب احد الورثة خصما للميت اخذها القاضى ويجعلها قيل حق العبارة اخذه القاضى منه ويجعله بتذكير الضمير الراجع الى الباقى (قوله ولا وارث) قيل والصواب والارث (قوله كذا المنقول) اى كالعقار فيما ذكر فى الاصح لكن اعتمد فى الملتقى انه يؤخذ منه اتفاقا قيل ومثله فى البحر قال واجمعوا انه لا يؤخذ لو مقرا (قوله يقع على كل شئ) لانها اخت الميراث كما سيشير اليه (قوله تصدق بقدره) فى البحر قال ان فعلت كذا فما املكه صدقة فحيلته ان يبيع ملكه من رجل بثوب فى منديل ويقبضه ولم يره ثم يفعل ذلك ثم يرده بخيار الرؤية فلا يلزمه شئ ولو قال الف درهم من مالى صدقة ان فعلت كذا ففعله وهو يملك اقل لزمه بقدر ما يملك ولو لم يكن له شئ لا يجب شئ كذا فى الدر (قوله ومسلم لم يهاجر بالشرايع) وكذا الاخبار بعيب لمريد شراء وحجر مأذون وفسخ شركة وعزل قاض ومتول (قوله وهو العدد) من المستورين او الفاسقين (قوله او العدالة) الا ان يصدق خبر فاسق بامر القاضى والاولى ان يترك هذا القيد لانه لو باع لهم بلا امر القاضى فالحكم كذلك كما فى الدر (قوله اى الثمن) الصواب اى العبد والتأويل بجعل الثمن بمعنى المثمن بعيد فلو مات بعد القبض لا يرجع (قوله وان نصبه القاضى) فوصى الميت اولى بهذا الحكم (قوله وقيل لا يرجع ايضا) قيل لا موقع لقوله ايضا هنا ولا يبعد ان يقال فى مصرفه هو عدم ضمان القاضى فى المسئلة الاولى (قوله الا فى كتاب القاضى) الاستثناء من قوله وكثير من مشايخنا (قوله فالقول قاضى) الا ان يبرهن زيد على كونهما فى غير قضائه فالقاضى يكون مبطلا كما فى صدر الشريعة

﴿كتاب القسمة﴾

(قوله لا يخفى وجه المناسبة) هذا انما يكون غير خفى اذا وقع الجزم منه على كونها من عمل القضاء وقد ذكر هو نفسه فى آخر هذه الصحيفة ما يفهم منه التردد بين اختيار كونه من عمل القضاء وبين عدمه الا ان يقال تصريحه به هنا مع تقديمه هنالك يدل على اختياره ذلك ويمكن ان يقال وجه المناسبة كون بعض القسمة محتاجا الى القاضى لزوما او رضاء (قوله وركنها فعل) قيل عن على المقدسى فى جعل الركن ما ذكر من الكيل والوزن بحث لانهم اختلفوا فى اجرة القسمة على الرؤس او الانصباء واتفقوا على ان الكيل ونحوه على الانصباء تأمل انتهى (قوله الانتفاع بحصته) اى الانتفاع بملكه على وجه الخصوص (قوله وشرطها) واذا لا يقسم نحو حائط وحمام (قوله فكان ما يأخذه كل منهما نصفه) قوله نصفه بالرفع بدل من ما وعديل لقوله والنصف الاخر فحاصل المعنى فكان نصف ما يأخذه (قوله لان ما يأخذه) دليل على قوله عين حقه فى التقريب خفاء الا ان يقال ان قوله عين حقه من قبيل زيد اسد (قوله ولمعنى الافراز يجبر عليها فى متحد الجنس) قيل فيه تأمل لانه يوهم انه متحد الجنس المثلى لا يجبر الابى على القسمة وهو خلاف النص (قوله يسئل القاضى) اى يطلب منه (قوله وان كانت اجناسا مختلفة) سوق هذا التقرير يقتضى سبق عديله بنحو ان يقال ان كانت جنسا واحدا ولم يسبق (قوله ويستحب) اى للامام او القاضى وهو المناسب لتعليله وبعد فيه خفاء لا يخفى (قوله يرزق من بيت المال) لئلا يأخذ الاجر منهم (قوله لان الاصح) نقل فى هوامش الكتب عن المصنف اختلفوا فى كون القسمة من اعمال القضاء ومختار شمس الائمة انها منها ذكره فى اول الفصل الاول مع دليله فى العمادية انتهى (قوله وصح نصبه) اى نصب القاسم ففى التقييد بالقاسم

اشارة الى ان اجرة الكيال والوزان بقدر الانصباء اجماعا كاجرة سائر المؤن كاجرة الراعى
والحمل والحفظ كما فى شرح المجمع (قوله وعندهما) وهو رواية عنه ايضا وروى الحسن عنه
انها على طالب القسمة فقط نقله الشرنبلالى عن البرهان (قوله على مغالاة الاجر) بالغين
المعجمة من الغلو (قوله الاعند صغر احدهم) اى بلا وصى او ولى له ولاية التصرف فى ماله
كالاب وكذا عند جنون احدهم اوغيبته بلا وكيل فالاكتفاء بالصغر اما لانفهام حكمهما
بالدلالة او بالمقايسة والافلا يصح الحصر فلو وقع القسمة فى هذه الصور لايصح الا باجازة
القاضى للغائب او باجازة الصبى عند البلوغ او وليه هذا لوورثة فلوشركاء بطلت كذا فى الدر
عن منية المفتى وغيرها (قوله حتى يبرهنا انه لهما) هذا رواية الجامع الصغير واما على رواية
القدورى فلايشترط اقامة البينة كما فى الزيلعى فتدبر (قوله يعنى ان ادعوا الملك) هذا
التفسير انما ينطبق المفسر اذا اريد من المعية المعية على وجه الملكية وهذا لايحسن بتقابل
قوله انه لهما لكنه موافق من حيث المعنى لماقيل ان المسئلة واحدة والرواية مختلفة كما اشير
وظاهر المتن يقتضى ان هنا مسئلتين دعوى المعية وهى شاملة بما يكون على طريق الاجارة
والاعارة ونحوهما ودعوى الملكية ففى الاولى لابد من البينة واما فى الثانية فالمفهوم من المتن
عدم الاحتياج ومن الشرح الاحتياج فتدبر ايضا (قوله وهم معهم) اورد انه صادق لكون
العقار مع الصغير والغائب وسيذكر ان حكمه مخالف لذلك ورد انه يجوز ارجاع الضمير الى
الورثة التى غيرهما بقرينة قوله ونصب قابض لهما (قوله وان برهن واحد من الورثة) هذه
المسئلة على ما فى كتب القوم وكما يدل عليه تعليله الآتى كون الحاضر واحدا لاكون المبرهن
واحدا من الورثة (قوله ليس معه خصم) ولو صغيرا اوموصى له (قوله بخلاف مالو كان
الحاضر من الورثة اثنين) وان كانا مقرين كما سبق اوكان احدهما صغيرا فينصب له القاضى
من يقسم (قوله وذكر الجصاص عكسه) المناسب للمذكور من سبب القسمة وحكمها ولقاعدة
ترجيح جانب الضرر عند تعارض النفع مع الضرر هو اختيار مذهب الجصاص (قوله لان
الجبر على القسمة) لايخفى انه جار فى مذهب الخصاف والحاكم مع تخلف الحكم عنه واعتبار
وجود المنفعة بالنسبة الى البعض ليس بمفيد لما عرفت آنفا (قوله بل تقع معاوضة) قد عرفت
ان المعاوضة يعنى المبادلة من معنى القسمة (قوله فيعتمد التراضى) اى على التراضى كما فسرلعله
بيان لحاصل المعنى لالكون الجار محذوفا (قوله اما عندهما فظاهر) مما ذكر بعد اسطر (قوله
فان كانوا ذكورا واناثا لم يقسم) هو صحيح النسخ خلافا لما فى البعض بلفظ يقسم بلا اداة نفى
(قوله كالذهن) بالذال المعجمة فقوله والكياسة كانه عطف تفسير له (قوله قيل اذا اختلف الجنس)
وقيل الاولى ان يشير وجه اختيار الثالث الا ان يقال قوله ولهذا لو تزوج الخ اشارة اليه (قوله
وكذا الحائط) وكذا الكتب كما فى الدر فاذا لم يكن كل نصيب منتفعا به الخ يشكل بما على مذهب
الخصاف فى المسئلة السابقة (قوله بخلاف التراضى) ولو اراد احدهما البيع وابى الاخر لم يجبر على
بيع نصيبه خلافا لمالك وفى الجواهر لا يقسم الكتب بين الورثة ولكن ينتفع كل بالمهاياة ولا يقسم
بالاوراق ولو برضاهم وكذا لو كان كتابا ذا مجلدات كثيرة ولو تراضيا ان تقوم الكتب و يأخذ كل
بعضها بالقيمة بالتراضى جاز والالا وفى التتارخانية دار اوحانوت بين اثنين لايمكن قسمتها تشاجرا
فيه فقال احدهما لااكرى ولاانتفع وقال الاخر اريد ذلك امر القاضى بالمهاياة ثم يقال لمن لايريد
الانتفاع ان شئت فانتفع وان شئت فاغلق الباب كذا فى الدر (قوله ههنا امور ثلثة) فى الحاشية

الوانية عن السرخسى اعلم ان البيت اسم لمسقف واحد له دهليز والمنزل اسم لما يشتمل على بيوت
وصحن مسقف ومطبخ يسكنه الرجل بعياله والدار اسم لما اشتمل على بيوت ومنازل وصحن
غير مسقف فكان المنزل فوق البيت دون الدار انتهى (قوله وقالا فى الفصول) قال الزيلعى
هذا اذا كانت الدور فى مصر واحد واما اذا كانت فى مصرين لا يقسم بالاجماع فى رواية
هلال وعن محمد انها تقسم (قوله و يصور القاسم) اى يكتب ليمكنه حفظه وقيل ليرفعه
للقاضى (قوله و يعدل) بالدال المهملة او بالزاى من العزل اى القطع والتفريق (قوله و يذرعه)
شامل للبناء على ما استفيد عن الزيلعى (قوله و يجعلها قرعة) تطييبا للقلوب (قوله ولاتدخل
دارهم كعقار اومنقول) فلوكان ارض وبناء قسم بالقيمة عند الثانى وعند الثالث يرد من
العرصة بمقابلة البناء فان بقى فضل ولايمكن التسوية فالفضل دراهم للضرورة واستحسنه
فى الاختيار كما فى الدر (قوله فان وقع سيل قسم) يعنى قسم ولاحدهما سيل ماء اوطريق فى
ملك الاخر ولم يشترط فى القسمة صرف عنه ثم انه لو اختلفوا فى مقدار الطريق جعل على
قدر عرض باب الدار بطوله ولوشرطوا ان يكون الطريق فى الدار الاعلى على التفاوت جاز
وان كان سهامهم متساوية (قوله سفل له علو) اى سفل فوقه علو مشتركان (قوله وسفل
وعلو مجردان) اى سفل مجرد مشترك والعلو لاخر مجرد مشترك والسفل لاخر (قوله بعد لزوم سبب
ظهور الحق) اورد بان الصواب الموافق للكافى بعد ظهور سبب لزوم العقد اقول بل المناسب
للمفرع عليه ان يكتفى بقوله بعد لزوم عقد القسمة (قوله استحلف الشركاء) الموافق لما سبق
من قوله وزعم ان بعضا مما اصابه الخ استحلاف الشركاء ان كان الدعوى عن الجميع والا
فالاستحلاف على شريك زعم المدعى ان بعض حصته فى يده فقط (قوله عند ظهور الحق)
اورد بان الاولى ان لايذكر ذلك لان الكلام فى اثبات جواز استماع الدعوى وظهور الحق انما
يكون بعد الاستماع لايخفى ان مراده من ظهور الحق ظهور الغلط باعتقاده لكن هذا الجواب
لايتمشى عند كون القسمة بمجرد تراضى الشركاء قوله ولااعتبار به فى البيع والفتوى على جواز الفسخ
فيهما كما فى الاشباه وذكر هنا الشرنبلالى ثم انه اورد بالاستدراك بما سيذكره متنا وانت خبير ان ذكره هنا
لبيان حكم مسئلة اخرى وما سيذكره لبيان حال نفسه (قوله ولو اقتسما) هذه من فروع المتقدمة
فلايخلو عن شائبة الاستدراك (قوله كلا طائفة) اى بيوت من الدار (قوله فالعبرة لبينة المدعى) وان
كان قبل الاشهاد على القبض تحالفا وفسخت وكذا لو اختلفا فى الحدود كما فى الدر (قوله لاتفسخ)
بل المستحق منه يرجع بحصة ذلك فى نصيب شريكه او بعض القسمة دفعا لضرر التشقيص
(قوله بالقضاء تبطل التقييد) بالقضاء وان كان موافقا لما ذكره آنفا من قوله ولو اختلفا فى التقديم
الخ لكنه ليس بموافق لما صحح فى شرحه (قوله فقد قيل لايلتفت) لايخفى ما فى هذه التفريع من الخفاء
بل الاولى ان يقول ان كانت بالتراضى فقيل لايلتفت وقيل يفسخ الا ان يقال ان قوله له ان تبطل
القسمة يتضمن لامرين القدرة على الابطال وعدمها بناء على عدم الجزم فقوله فقد قيل
تفصيل لذلك لكنه بعيد (قوله ولاعبرة به فى البيع) قد عرفت ما هو المفتى به فيه نعم لو تصرف
المشترى المغبون فى البيع تصرف الملاك بعد ما علم الغبن فيه لايرده بالغبن على ما نقل عن حاوى
المنية فليتنبه هذا فى البيع ولا يبعد ان يفهم منه حكم القسمة دلالة فافهم وهو الصحيح كذا صحح
قاضيخان لكن قيد بقضاء القاضى وصحح فى الخلاصة الاول لكن ظاهر ما ذكره يقتضى الاطلاق
وليس كذلك على ما فى التنوير وكذا فى الدر عن الخانية من انه انما يسمع دعوى الغبن اذا لم يقر

بالاستيفاء والا فلا للناقض الا اذا ادعى الغصب (قوله وصحت المهاياة) والاصح ان للقاضى الجبر عليه ايضا بطلب احدهما ولا يبطل بالموت (قوله المهاياة فى المكان) بان يسكن هذا فى بيت والآخر فى بيت آخر وفى الزمان ان يسكن فى بيت معين هذا يوما وذاك يوما (قوله لا يشترط فيها التأقيت) فيه اشارة الى اشتراط التأقيت فى المهاياة بالزمان لكن قال قاضيخان انه اذا تهايأ على ان يؤاجر هذا سنة وهذا سنة اختلفوا فيه قال خواهر زاده يجوز ان استوت الغلتان وان فضلت فى نوبة احدهما يشتركان فى الفضل وعليه الفتوى لعل ذكر السنة لمجرد تمثيل فى اليوم كذلك قال فى الشرنبلالية بخلاف ما اذا كانت المهاياة فى المنافع فاستغل احدهما فى نوبته زيادة وبخلاف ما لو تهيأ على الاستغلال فى الدارين وفضلت غلة احدهما حيث لا يشتركان فيه (قوله لا فى غلة عبد او عبدين) قال فى الشرنبلالية وجملة الامر ان مسائل التهايؤ ثنتا عشرة مسئلة ففى استخدام عبد واحد جائز بالاتفاق وكذا فى استخدام العبدين على الاصح والتهايؤ فى استغلال عبد واحد او بغل واحد لا يجوز اتفاقا وفى العبدين او البغلين اختلاف وفى سكنى دار واحدة يجوز اتفاقا وكذا فى غلتها وكذا فى سكنى دارين وغلتهما خلاف والاظهر انه يجوز اتفاقا وركوب بغل او بغلين على الخلاف كما فى التبيين انتهى

﴿كتاب الوصايا﴾

(قوله الوصية معاملة بعد الموت) اى فى الاغلب والا فالوصية فى حال الصحة صحيحة فالاولى ان يقال والوصية لازمة بالموت او تصرف فيما بعد الموت (قوله لان القسمة) لا يخفى ان الاولى بالنسبة الى هذا التعليل ان يذكر القسمة بعد الوصايا لان الوصية وقت الموت والقسمة بعده والجواب ان القسمة قد يقع قبل الموت معقب بان الوصية كذلك والجواب الصحيح يخرج عما اشرنا ان لزوم الوصية لا ينفك عن الموت بخلاف القسمة (قوله بمعنى ملكه له) من التمليك (قوله ولما امتنع تعريف اللفظ المشترك) فيه اشارة الى ان تعدد معنى اللفظ الواحد بحسب تعدد صلته من قبيل المشترك (قوله ولو مكاتبا) الا اذا اضاف الى عتقه (قوله وكون الموصى له حيا وقتها) اورد عليه بالوصية بالحمل اذ المشروط وجوده لا حيوته واجيب بان المراد من الحيوة ما يعم التحقيقى والتقديرى (قوله وكونه غير وارث) اى وقت الموت (قوله جازت بالثلث) اى الى الثلث ان خلى عن المانع (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم) دليل الجواز بالنسبة الى الثلث وبالنسبة الى عدم تجويز الوارث لا بالنسبة الى الاجنبى فانه معلوم بغير هذا كقوله عليه السلام لا وصية لوارث ثم جوازه للاجنبى مشروط بعدم كونه قاتلا مباشرا كما فى الاصلاح (قوله فضعوها حيث شئتم) كانه عام خص منه البعض بالحديث السابق فلا يتوهم عدم تمام التقريب (قوله وهو استغناؤه عن المال) يرد عليه بما سيذكره من قوله ليتدارك تقصيره اذ المفهوم منه انه محتاج الى المال لتدارك ما قصر فيه حال حياته بل قال فى المرآت وهذه الحاجة اقوى من خلافة الوارث عنه الا ان يقال هذا استحسان وما ذكر وجه الاستحسان والاول قياس (قوله الا ان يجيزه) فيه اشارة الى لزوم وارث آخر فى هذه الصورة فلا يرد بما اذا اوصى لزوجته او اوصت لزوجها ولم يكن هناك وارث آخر فانه يصح الوصية فى هذه الصورة ولم يتحقق الاجازة من الورثة كما فى الايضاح (قوله وهم كبار) فلو الاجازة عن بعض فقط نفذ عليه بقدر حصته (قوله وندبت) قال فى الشرنبلالية عن المجتبى الوصية اربعة اقسام واجبة كالوصية برد الوديعة والديون المجهولة ومستحبة كالكفارات وفدية الصلوة ومباحة كما للاغنياء من الاجانب ومكروهة كما لاهل الفسوق والمعاصى ثم قال وفيه تأمل لما قال فى البدايع الوصية بما عليه

من الفرائض والواجبات كالحج والزكاة والكفارات واجبة انتهى ويمكن ان يقال المراد من الواجب هو الفرض القطعى ومن المستحب ما يكون فعله راجحا فيشمل الواجب على ان الزكاة والكفارات وفدية الصيام والصلوة عدت من الواجب فى التنوير ونقل الدر ذلك عن المجتبى فالخلل فى نسخته ان وجد (قوله واستغنائهم بحصتهم) قال فى الشرنبلالية عن الخلاصة وقدر الاستغناء عن ابى حنيفة اذا ترك لكل واحد اربعة آلاف اى درهم دون الوصية وعن الامام الفضلى عشرة آلاف انتهى (قوله فالترك اولى) اى ان لم يكن عليه واجب كما يؤيده تأخير قوله وجبت (قوله صدقة على القريب) وصلة ايضا (قوله كتركها مع احدهما) اورد عليه ان لا ساقطة فان المعنى كتركها لا مع احدهما بقرينة تفسيره بقوله اى ان لم تكن الورثة مع ما يشهد به سياق الكلام اقول الصواب ان لا يذكر هذا القول هنا لانه لا صحة على كل تقدير لانه ان اريد على ظاهره يكون عين قوله وندبت باقل منه عند غنى ورثته الخ وان اريد سقوط كلمة لا كما زعمه المورد يكون راجعا الى مضمون قوله ولولاهما فيكون مستدركا او يكون راجعا الى ما اثبته ايضا تأمل (قوله وجب عليه التدارك بعد الموت) يعنى عند الموت التدارك بامر بعد الموت فلا يرد ينبغى عند مماته (قوله عند عدم ورثته) قال فى الدرر ولو حكما كمستأمن لعدم المزاحم (قوله ولو اوصى له بشئ) ذكره فى التنوير فى عقد الصحة فاورد عليه بما ذكرهنا شرحه الدر (قوله فاما ان يقيد هذا الخ) اورد كلام الخانية فيما سيجئ على الاطلاق ايضا فلا موجب لجعل هذا القول غير الاصح وترجيح ما فى الخلاصة لا يخفى ان المراد من غير الاصح الاصح الواقع فى كلام الخلاصة عن النسفى بفتى يحمل على غير الاصح الواقع فى كلام النسفى سواء كان اصح فى نفس الامر اولا مع انه يمكن المكالمة بذلك على الخانية ايضا (قوله فى كلهم) قبل الصواب فى قولهم لا يخفى الكل هنا كناية عن مضمون قوله قولهم اى عند كلهم او فى قول كلهم غايته يوجب ترك الاولى لا الخطاء (قوله لكن الثانية) اورد بمخالفته لعامة الكتب بل الموافق الاطلاق بلا تقييد (قوله ان ولد لاقل من ستة اشهر) لو زوج الحامل حيا او ميتا وهى معتدة حين الوصية لاقل من سنتين بدليل ثبوت نسبه ولا فرق بين الادمى وغيره من الحيوانات فلو اوصى لما فى بطن دابة فلان لينفق عليه صح واقل مدة الحمل للادمى ستة اشهر وللفيل احد عشر سنة وللابل والخيل والحمار سنة وللبقر تسعة اشهر وللشاة خمسة اشهر وللسنور شهران وللكلب اربعون يوما وللطير احد وعشرون يوما كذا فى الدر عن الاختيار والقهستانى (قوله من اى وقت الوصية) هذا ما عليه المتون وفى النهاية من وقت موت الموصى وهو ما ذكره ابو الليث وفى الكافى ما يفيد انه من الاول ان كان له من الثانى ان كان به (قوله وفى السير الكبير) اورد عليه الواقع فى السير بعد التتبع الكثير لو اوصى مسلم لحربى والحربى فى دار الحرب لا يجوز وفى موضع آخر لا بأس ان يصل الرجل المسلم المشرك قريبا او بعيدا محاربا او ذميا ولا يفهم منه شئ يدل على الجواز المذكور ودفع ان النهاية والكافى مأمونان فى الاخذ والنقل فلا اختلاج فيه اقول قال فى التاتارخانية وفى شرح الطحاوى ذكر فى السير الكبير ما يدل على جواز الوصية للحربى واختلف المشايخ فيه الى آخر ما قال ثم قال والمذكور فى السير الكبير ان الوصية للحربى باطلة فنقل عين عبارته ذلك الى تمامه ثم قال فقد نص على عدم الجواز ثم اقول لا يبعد ان يقال انه يفهم تقييد السير بقوله والحربى فى دار الحرب جواز الوصية للحربى الذى فى دار الاسلام على طريق مفهوم المخالف ومفهوم التصنيف حجة فقولهم نقلا عن السير ما يدل على جواز

الوصية للحربى محمول على ذلك كما ذكره المصنف (قوله كذا فى الكافى وكذا فى التاتارخانيه) وزاد فى التوفيق قوله منهم من قال فى المسئلة روايتان (قوله بل وجه التوفيق) قال فى التاتارخانية ولو اوصى مسلم لحربى بثلث ماله ذكر فى الاصل انه يجوز وقيل هذا قول محمد وعن ابى حنيفة فى رواية لايجوز فعلى هذا يمكن لك ان لايحتاج الى هذا التوفيق فافهم (قوله وقاتله مباشرة) يعنى لاتسببا (قوله الا باجازة ورثته) لقوله عليه لاوصية لوارث الا ان يجيزها الورثة يعنى عند وجود وارث آخر كما يفيده اخر الحديث فلو لم يكن له وارث آخر سوى الموصى له تصح للوارث وكذا للقاتل كما سبق عن ابن الكمال (قوله فعوقب بحرمانه) لان من استعجل الشئ قبل اوانه عوقب بحرمانه (قوله وهوا لارث) الصواب و هو الوصية (قوله وهم كبار عقلاء) فلم يجز اجازة صغير ومجنون واجازة المريض كابتداء وصية ولو اجاز البعض ورد البعض جاز بقدر حصته (قوله او يكون القاتل صبيا) وكذا مجنونا لانهما ليسا من اهل العقوبة (قوله الا فى تجهيزه) لايعلم لنفوذ هذه الوصية كثير نفع اذ يلزم ذلك من ماله ولو بلا وصية الا ان يقال يعمل بما نص به من الزيادة والنقصان مثلا (قوله ولا من معتقل اللسان) وان لم يكن معتقل اللسان فعدم اعتبار اشارته فبالاولى لكن فى الاشباه الا فى اربع الكفر والاسلام والنسب والافتاء و زاد اشارة الشيخ فى رواية الحديث وامان الكافر (قوله بخلاف معتقل اللسان فى وصية) واما وصية الناطق بالكتابة من غير تلفظ فليس بوصية ولو قال للشهود اشهدوا بما فيه على الاصح وتمامه فى الاشباه (قوله وقدر الامتداد سنة) قال فى الاشباه وهو ضعيف (قوله الا اذا مات موصيه) وكذا لو اوصى للجنين يدخل فى ملكه بلا قبول استحسانا لعدم من يلى عليه ليقبل عنه كما فى الدر (قوله وفعل يقطع) يعنى لو فعل الموصى فى المال به بشئ لو فعله ذلك الغاصب فى المال المغصوب لانقطع به حق المالك بان يزيل اسم وعظم منفعته كما عرف فى كتاب الغصب (قوله كالبناء) بخلاف تجصيصها وهدم بنائها لانه تصرف التابع (قوله الجحود ليس برجوع) وفى المجمع) وكذا عن العينى به يفتى لكن نقل عن العيون الفتوى على انه رجوع وفى السراجية وعليه الفتوى واقره صاحب المنح مع اختياره الاول فى المتن (قوله يقتضى بقاء الاصل) يعنى بقاء ذات الموصى به وان اقتضى فساد وصفه لكن فساد الوصف لايعدم ذات الاصل لتحققه يقينا (قوله فيكون العبد مشتركا) اورد باتيان لفظ العبد لعدم التعرض له فى السباق لايخفى ان هذا امر مثالى ولايبعد انفهامه من السباق (قوله الاصل فى هذا الفصل) يعنى انه يعتبر لجواز الوصية كون الموصى له وارثا اوغير وارث وقت الموت لاوقت الوصية فقوله يعتبر خبران وقوله لجواز متعلق بيعتبر (قوله لجوازه وفساده) متعلق بيعتبر (قوله قائم وقت الاقرار) المانع اعنى الكفر ممكن الزوال (قوله المقعد) اما حكم سائر الامراض فقد سبق فى اوائل باب طلاق الفار وقيل مرض الموت ان لايخرج لحوائج نفسه وعليه فى التجريد كما فى البزازية والمختار ما اختاره المصنف هنالك من انه ما كان الغالب منه الموت وان لم يكن صاحب فراش كما فى الدر عن القهستانى عن الذخيرة (قوله كالصحيح) اى ما لم يكن مزدادا والا فيكون مخالفا لما ذكره شرحا فى اوائل طلاق الفار وايضا قيد فى الاصلاح والتنوير ولم يخف موته (قوله والا فكالمريض) المفهوم عن الدران مجرد عدم الطول بهذه المدة لايفيد فى هذا الحكم بل لابد من خوف الموت وايضا يمكن ان يفهم من كلام الدر فى هذا المحل (قوله قدم ما قدم) سواء فرضا اونفلا وقيل يقدم الافضل فالافضل فى ذلك النوافل والاقوى فالاقوى

فى الفرائض قال الزيلعى كفارة قتل وظهار ويمين مقدمة على الفطرة لوجوبها بالكتاب دون الفطرة والفطرة على الاضحية لوجوبها اجماعا دون الاضحية وفى التاتارخانية عن الامالى عن الحسن بن زياد يبدأ بالحج ثم بالزكوة ثم بالعتق على اليمين سواء بدأ بالحج اوآخر وعن الكافى يقدم الزكوة على الحج ونقل عن الظهيرية يبدأ بكفارة القتل ثم اليمين ثم الظهار ثم الافطار ثم النذر ثم الفطرة ثم الاضحية وقدم العشر على الخراج قيل قول الامام اخرا ان حج النفل افضل من الصدقة (قوله والا فمن حيث يكفى) يعنى راكبا فلو قال احدا ناحج عنه بهذا المال ماشيا لايجزيه كما فى الدر عن القهستانى عن التتمة (قوله رد على الوارث) الا اذا قال وكلنك ان تهب الزيادة لنفسك الفضل و يقبضه او يقول الباقى منى لك وصية كما فى البحر (قوله من التنوير وشرحه لكثرة وقوعه) مريض اوصى بوصايا ثم برئ من مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض فوصاياه الاولى باقية ان لم يقل ان مت من مرضى هذا (فروع) اوصى بوصية ثم جن ان اطبق بطلت والالا وكذا اوصى ثم اخذه الوسواس فصار معتوها حتى مات بطلت خانية اوصى بان يعار بيته من فلان او يسقى عنه الماء شهرا فى الموسم او فى سبيل الله فهو باطل ولو اوصى بسكنى داره لرجل ولا مال له سواها جاز وله سكناها مادام حيا وليس بيع ثلثيها واستفيد جواز النفقة من وقف المسجد على قناديله وسرجه وان يشترى بذلك الزيت والنفط للقناديل فى رمضان خانية وفى الوصية لفقراء الكوفة جاز لغيرهم ولو اوصى بثلث ماله لاعمال البر لايصرف لبناء السجن اوصى بان يتخذ الطعام بعد موته للناس ثلاثة ايام فالوصية باطلة اوصى باتخاذ الطعام بعد موته و يطعم الذين يحضرون التعزية جاز من الثلث و يحل لمن طال مقامه لا لمن لم يطل ولو فضل طعام ان كثيرا يضمن والا لا اوصى بان يصلى عليه فلان او يحمل بعد موته الى بلد آخر او يكفن فى ثوب كذا و يطين قبره او لمن يقرأ عند قبره بشئ معين فهى باطلة اوصى بثلث ماله لله فباطلة وعند محمد يصرف بوجوه البر قال لمديونه اذا مت من مرضى هذا فانت برئ من دينى عليك صحت ولو قال ان مت لا يبرأ للمخاطرة وفى الوصية للعلماء يدخل المتكلمون فى بلاد خوارزم دون بلادنا ولو اوصى للعقلاء يصرف للعلماء الزاهدين لانهم هم العقلاء فى الحقيقة واعلم ان الوصية فى يد الموصى اوورثته بمنزلة الوديعة سراج

باب الوصية بالثلث

(قوله ولهم الثلث) اى للورثة يعنى اتفاقا (قوله اى الثلث بنصف بينهما) فاصل المسئلة من ثلثة و تصحيحها من ستة لان مخرج الثلث ثلثة وثلث الثلثة واحد وهو لاتستقيم على الموصى لهما فضربنا الاثنين على الثلثة فلبغ ستة ثلثها للموصى لهما وباقيهما للورثة فالاثنان لهما والاربعة لهم (قوله فمخرج الثلث ثلثة) يعنى لنا ان نأخذ الثلث من ثلث جميع المال وكله ايضا فاقل مخرج الثلث ثلثة فزدنا هذا الثلث على هذه الثلثة فصارار بعة قال فى الشرنبلالية فى معرفة الطريق خفاء والطريق فى هذا انه لا اجتمع ههنا وصيتان وصية بالكل ووصية بالثلث كان اصل المسئلة من ثلثة لحاجتنا الى الثلث فيؤخذ ثلثها للوصية فجعلناها اثلاثا والموصى له بالكل يدعى الكل الثلاثة والموصى له بالثلث مدعى ثلثة وهو سهم فتعول الى اربعة اسهم سهم لصاحب الثلث و ثلثة اسهم لصاحب الجميع وهذه مسئلة الرد الى آخر ما قال (قوله ولو له بثلثه ولاخر بنصفه) فاصل المسئلة من ستة لاجتماع النصف والثلث فثلث الستة اثنان ولكل واحد واحد (قوله من ضرب ماله سهما) اى هذا مأخوذ من قولهم ضرب ماله سهما لان معنى ضرب هنا جعل كما يدل

عليه قوله اى جعل (قوله جازت المحاباة بقدر الثلث) لانها وصية والوصية معتبرة من الثلث (قوله فيكون بينهما اثلاثا) الثلثان لصاحب الالف والثلث لصاحب خمسمائة لكن التفريع انما يظهر بملاحظة الاستثناء فى المتن (قوله ولو كان هذا) هذا بيان لفائدة الاستثناء (قوله ان لايضرب الموصى له) الظاهر والاوفق لما ذكره آنفا من قوله يضرب للموصى له الخ ان يقال للموصى له باللام اذ الضرب هنا بمعنى الجعل كما سبق من العناية (قوله باكثر من خمسمائة) اى باكثر من الموصى له بخمسمائة ففى العبارة مسامحة (قوله ثلثا الالف) لو كان هذا كسائر الوصايا لوجب المساواة بينهما فى الثلث تركه هنا لانفهامه مما سبق دلالة اومقايسة وكذا فيما بعده (قوله ان الوصية اذا كانت) ففى تقريب هذا البيان خفاء فافهم (قوله بطل) لعل هذا عند كون كلامه صريحا بحيث صرح فيه بان لايكون لابنه حصة بل يصرف حصته لذلك الموصى له والا فيمكن ان يصرف هذا الكلام الى المجاز بالمثل كما فى المسئلة الاتية والاصل ان لا يهدر الكلام الصادر عن العاقل جدا مهما امكن (قوله لان الوصية) لايبعد ان يشير هذا التعليل الى انه لو لم يكن له ابن صحت كما فى الدر عن الغاية (قوله اى لايبطل) لكن يلاحظ فيه كون مثل النصيب مماثلا للثلث تركه لانفهامه عن مسئلة الوصية الزائدة على الثلث (قوله ثم بثلثه) وكذا لو اوصى بثلثه ثم بسدسه كما سيفهم من شرحه و تعليله (قوله واجيز له) يعنى وان اجيز له فلافرق بين اجازتهم وعدم اجازتهم فى هذه المسئلة فتدبر (قوله فكاذب) لان المفروض انه لم يسبق منه كلام قبل هذا الكلام (قوله يجب ان يكون له النصف) اذ السدس مع الثلث نصف (قوله وهذا ممتنع ايضا) لما ذكر وللزوم الترجيح بلا مرجح (قوله ولم يجب عنه) اقول لعل عدم وقوع الجواب عنه من سقامة النسخ اذ ما عندنا من النسخة هكذا قلت قوله ثلث مالى له بعد قوله سدس مالى له محتمل يجوز ان يكون مراده زيادة سدس آخر وان يكون ثلثا آخر غير السدس فعند الاحتمال الحمل على التيقن اولى وهو الثلث واجاب المولى اخى زاده بوجهين حاصل الاول ان المسئلة الآتية وهى قوله وفى سدس مالى مكررا له سدس جواب للسؤال ومقول لقوله قلت كما فى بعض النسخ فالسدس المصرح عين السدس فى ضمن الثلث لان المعاد المعرف عين الاول ولقد اعجب حيث جعل مسئلة المتن جوابا لسؤاله ولاتنافى بين كونها مسئلة برأسها وكونها مقول قلت وحاصل الثانى راجع الى ما ذكر اولا الاول ادعى تفرده به والثانى عن الاكمل لكن فيما تفرد به من الجواب نظر لان هذه الاعادة ليست من قبيل المعاد المعرف لانه لم يعهد عن احد كون الاعادة الضمنية من قبيل تلك الاعادة بخلاف المسئلة الآتية على انه لم يقع لفظ قلت فى اكثر النسخ وان فهم هذه الارادة عن مثل هذه العبارة بعيد غاية البعد ولم يعرف له نظير وليس كذلك عدم كون النصف مدلول اللفظ مطابقة مسلم لكن ليس بمفيد اذ يكفى كونه التزاما وعدمه التزاما ليس بمسلم وماذكره فى بيانه لابد فع ذلك (قوله لايفيد ازديادا فى المقدار) ان اريد الافادة القطعية فمسلم وليس بمفيد وان الافادة المطلقة فممنوعة الا ان يدعى رجوع الامر الى حمل المحتمل الى المتيقن (قوله بل يتعين الاكثر) فيه خفاء اذ الاعم المقيد بالاخص يتعين فيه ارادة الاخص (قوله فان التضمن) لابد فى تسليمه من بيان يزيل خفاءه فان التضمن قد يوجد فى غير الشايع (قوله وفائدة الاجازة) يعنى لو كان النصف مثلا مدلول لفظ الموصى لكان لاجازة الورثة فائدة و الا كما فيما نحن فيه فلا لكون صورة الاجازة براما مستأنفا من الورثة ابتداء الاجازة حقيقة (قوله و بقى) اى ثلث كل

منهما (قوله من ماله) اى من جميع ماله (قوله جميع مابقى) وهو الثلث من الدراهم او الغنم (قوله يتوى) اى يهلك (قوله والاصل) اى القاعدة مبتدأ خبره قوله ان يجعل (قوله ولو اوصى بثلث دقيقه) يعنى كل مختلف الجنس وضابطه مالايقسم جبرا (قوله مختلفة) فلو متحدة الجنس كثياب متحدة والحاصل لو كان مما يقسم جبرا فاللازم جميع مابقى (قوله له ثلث مابقى) وان خرج الباقى من ثلث كل المال (قوله بلابخس) بالباء الموحدة والخاء المعجمة اى بلا نقص (قوله وفى تخصيصه بالعين) فيه خفاء بمضمون ما تقدم من قوله لان الموصى جعل حاجته فى هذا العين الخ (قوله لان مقتضى هذا اللفظ) لان كلمة بين توجب التنصيف حتى لوقال ثلثه بين زيد وسكت فله نصف ايضا كما فى الدرر (قوله او هلك قبل موته بطل) وان اكتسب غيرها لتعلقها بالعين فتبطل بفواتها (قوله فان لم يكن له غنم) يعنى وقت الوصية (قوله والصحيح الخ) لان تعلقها بالنوع كتعلقها بالمال (قوله اوصيت بشاة من مالى) وكذا الحكم فى كل نوع من انواع المال كالبقر والثياب ونحوهما (قوله وللفقراء والمساكين فيعطى) اى فقيرا ومسكين ولو اوصى لفقراء بلخ فاعطى غيرهم جاز عند ابى يوسف وعليه الفتوى كما فى الخلاصة (قوله واهما) الخلاف فيما اذا لم يشر الى المساكين فلو اشار لجماعة وقال ثلث مالى لهذه المساكين لم يجز صرفه لواحد اتفاقا (قوله صدق الى الثلث) بخلاف قوله كل من ادعى شيئا فاعطوه الا ان يقول ان رأى الوصى ان يعطيه فيجوز من الثلث ولو قال ما ادعى فلان من مال فهو صادق فان سبق منه دعوى فى شئ معلوم فهو له والا لا كما فى الدرر (قوله معه) اى المقر له اى مع اقراره المذكور للمقر له المذكور فالاولى فى التفسير ان يفسره نحو ذلك (قوله لهما) اى للمقر له والموصى له يرد عليه ان الثلث فى هذه الصورة للموصى له فقط ابتداء كما فى الوقاية وغيره ويدل عليه سياق بيانه (قوله ومابقى من الثلث فلاصحاب الوصايا) لم نطلع بيان صحة هذا القول وان وقع مثله فى عبارة التنوير بل السابق الى الخاطر ان الاولى نحو ما فى الوقاية من عدمه حيث قال قيل لكل صدقوه فيما شئتم ويؤخذ ذو الثلث بثلث ما اقروا به وما بقى فلهم (قوله والورثة بثلثى ما اقروا به) ومابقى فلهم انتهى لان هذا القول هو مفاد قوله يؤخذ اصحاب الثلث بثلث ما اقروا (قوله وفى العزل فائدة) الفائدة الاولى قوله لان ميراثهم معلوم (قوله لانه يحلف) تعليل للتحليف على العلم دون البتات (قوله و بين غيره) المراد من الغير الميت يعنى ان هذا التحليف فى امر بين المدعى والميت فلايكون فعل انفسهم بل فعل غيرهم وفى فعل الغير الحلف على العلم لا البتات (قوله وفى الميت والحى الكل للحى مستدرك) بما تقدم (قوله والوارث امن اهلها) اشارة الى الفرق بين المسئلتين حيث لزم النصف فى احديهما والكل فى الاخرى ثم هذا حكم الوصية واما حكم الاقرار فلو اقر بعين او دين لوارثه ولاجنبى لايصح فى حق الاجنبى ايضا (قوله لكل رجل) يعنى كل من الثلثة لرجل فعبارته قاصرة من الدلالة على ما هو المراد منه فالاولى نحو ما فى شرحه بكل لرجل بالباء فى الاول واللام فى الثانى بل الاوضح نحو ما فى التنوير لثلاث انفس لكل منهم بثوب (قوله الا ان يسلم الورثة) فحينئذ تعود صحيحة (قوله يقسم) الظاهر انها بالقرعة (قوله اى البيت المعين الموصى) قبل الواجب كون لفظ الموصى من المتن وقد وقع برسم الشرح لايخفى ان حذف هذا المفعول بقرينة السباق فحينئذ ليس فيه ترك واجب غايته الاولوية وهى غير الوجوب (قوله بعينه) قيد لقوله مال رجل والظاهر من كلامه كونه قيد الاخر قال فى التنوير بالف عين وقال فى شرحه

الدر اى معين بان كانت وديعة عند الموصى (قوله والمنع بعدها) واما بعد الدفع فلارجوع (قوله بوصية ابيه) اى بالثلث كما يومى اليه قوله متناد فع ثلث نصيبه ويدل عليه قوله شرحا لانه اقر له بثلث شايع (قوله بخلاف ما اذا اقر) حيث يلزم كله لكن قد عرفت فيما سبق القول الاخر فيه (قوله قبل القسمة الواجب) ان يزيد قوله وقبول الموصى (قوله والولد تبعا) والتبع لايزاحم الاصل (قوله فاذا ولدت) جواب الشرط قوله دخل فى الوصية (قوله وان لم يخرجا من الثلث) صورته كان له ستمائة درهم وامة تساوى ثلث مائة فولدت ولدا يساوى ثلثمائة درهم بعد موت الموصى (قوله وان لم يخرجا) تفسير لقوله والايخرج من الثلث (قوله ولو ولدت بعد القبول) جواب لو هذه لم يوجد فى النسخ على رسم المتن فلعل ان قوله كان للموصى له من المتن وجواب لها على ان يكون الواو من الشرح وهذا اولى من جعله قوله لايكون الموصى به ومن جعل كلمة لو وصلية متعلقة على ماقبلها

﴿باب العتق فى المرض﴾

(قوله بمهر المثل نفذ) اى بقدر مهر المثل اويقال فلو بالزيادة عن مهر المثل نفذ بقدر المثل من كل المال على طريق الدلالة فلا يرد الاصوب والنكاح فيه ينفذ قدر مهر المثل من كل المال لان كونه بمهر المثل ليس بشرط فانه يصح فى الزائد عليه بقدر مهر المثل ويبطل الزيادة انتهى (قوله بخلاف الاخبار) ينبغى ان يستثنى منه الاقرار للوارث (قوله فى الاضافة اليه) وهو ما اوجب حكمه بعد موته كانت حر بعد موتى او هذا لزيد بعد موتى (قوله كالصحة والمقعد والمفلوج والمسلول) اذا تطاول ولم يقعده فى الفراش كالصحيح ثم رمز حد التطاول سنة وفى المعتبر المبيح لصلاته قاعدا كما فى الدر (قوله واعتاقه) وكذا وقفه فوقف المريض المديون المستغرق باطل (قوله فان حابا فاعتق) يعنى باع بالمحاباة اولا واعتق ثانيا (قوله يصرف الثلث الى المحاباة) فلا يؤخذ من المشترى شئ لتلك الزيادة (قوله ويسعى العبد) اى العبد المعتق لا العبد الذى وقع به المحاباة (قوله من المحاباتين) الاولى والثالثة والاولين تغليبا (قوله تبطل) اى الوصية بعتق عبده فى متعلق هذا الجار خفأ الا ان يلزم تعلقه بالضمير لكونه مرجعه معنى فعل صالح لتعلق الجار (قوله يعنى اذا اوصى) يعنى اذا اوصى بان يعتق الورثة عبده بعد موته (قوله وحق الموصى له اى العبد (قوله وقد اوصى بعتق العبد حشو بلاطائل) كما قيل لان ضمير قوله كما اذا باعه راجع الى هذا العبد فحصل الغناء عنه لكن لايبعد ان يكون الزيادة توضيح (قوله طهر عن الجناية) من الطهارة لا من الظهور بالظاء المعجمة كما فى رسم بعض النسخ (قوله وحرم زيد) اى لاشئ له (قوله لكنه مقدم على الوصية) بثلث المال لقوته اذ لايلحقه الفسخ (قوله الا ان يفضل) فحينئذ له جميع الفاضل لعدم المزاحم (قوله وادعى عبد اعتاقه) اى ولا مال للميت غيره (قوله فهذا مثله) فى المماثلة خفأ اذ الكلام فى المثل على المعية وفى المثال التعاقب (قوله والاقرار بالعتق فى المرض) لايخفى ان اقرار الورثة ليس بوقوع العتق من الموصى فى المرض بل فى الصحة (قوله فنقضناه) اى مقتضى هذا الدفع ان يبطل العتق لدفعه الشئ الاقوى منه وهو الدين (قوله لكنه بعد الوقوع) كذا فى الزيلعى لكن قد يخطر بالبال ان وقوع العتق مفروض بعد فراغ الدين ولم يفرغ فكيف يتصور الفراغ فيه (قوله فنقضناه) يعنى بايجاب السعاية يرد عليه انه كيف الانتقاض على ما لايتصور فيه الانتقاض والتأويل بان يقال لايحتمل الانتقاض اى صورة ومعنى فنقضناه معنى فقط لما فى الزيلعى لكنه بعد وقوعه لايحتمل البطلان فيدفع من حيث المعنى بايجاب السعاية عليه تأمل فيه

﴿باب الوصية للاقارب﴾

وذوانسابه

قال الزيلعى هذا ظاهر فى الاقارب ونحوه واما فى الانساب فمشكل لانه جمع نسب وفيه لايدخل قرابته من جهة الام فكيف دخلوا فيه هنا يعنى ان الانساب هنا شامل لما من جانب الام وبحسب معناها الاصلى يقتضى الاختصاص على ماهو من جانب الاب ولايبعد ان يراد هنا يعنى غير معناها الاصلى باعانة العرف مثلا (قوله يعنى اذا اوصى) هذا شرح لاينطبق متنه على ما فى الشرنبلالية ويمكن ان يقال ان المراد من التفسير بيان لما بعد قوله من ذوى رحمه الخ او بيان بقدر ما هو مذهب الامام كما يؤيده قوله فيما يأتى وعندهما اونقول يجوز ان يلاحظ بعد قوله من كل ذى رحم محرم (قوله للاثنين) فصاعدا كما فى الزيلعى (قوله سوى الوالدين والولد) هذا متفق عليه قيل وقد يشعر عبارته انه مختلف عليه يرد عليه ان تقديم قوله عند ابى حنيفة وقوله فيما يأتى عند بيان مذهبهما كل قريب ينسب اليه من قبل الاب مشعر انه ليس من الخلافية ثم انهم لو كانوا ممنوعين عن الارث بكفر اورق فالحكم كذلك ولهذا زيد على هذا فى التنوير قوله والوارث (قوله وعندهما يدخل فى الوصية) فائدة الخلاف تظهر فى مثل ابى طالب وعلى رضى الله عنه اذا وقعت الوصية لاقرباء احد من اولاد على فمن اكتفى بادراك الاسلام صرفه الى اولاد ابى طالب ومن شرط اسلامه صرفه الى اولاد على لاغير ولايدخل اولاد عبد المطلب بالاجماع لانه لم يدرك الاسلام (قوله وقد فرع على قوله الاقرب فالاقرب) قيل الاحسن ان يجعل عاما لما قبل من قوله واقربائه الخ ليظهر ترتب المسئلة الثانية ولايخفى ان قوله الاقرب فالاقرب قيد لماقبله فمعتبر فى التفريع (قوله وفى عم له نصف والنصف الآخر يرد الى الورثة لعدم من يستحقه لان اللفظ جمع وادناه اثنان هنا (قوله فاستحقوا) الاظهر فاستحقا كما فى بعض النسخ لكن على النسخة محمل على الاطلاق على الاثنين ايضا (قوله الجار احق بسقبه) كأن المراد الجار يعنى الملاصق احق بالشفعة بسبب السبق اى القرب واما قوله عليه السلام حق الجار اربعون دارا فقيل انه ضعيف (قوله ويجمعهم مسجد محلتهم) كما قال عليه السلام لاصلوة لجار المسجد الا فى المسجد فسر بمحل من سمع النداء (قوله لما تزوج صفية) فى الشرنبلالية عن العينى (قوله صفية وهم وصوابه جويرة اخرجه ابو داود وغيره كاحمد وفى المسند ثم قال انه مخالف لما فى الخصا نص النبوية من كون ذلك صفية كما فى الصحيحين والتفصيل فى تلك الحاشية (قوله اخرج كل من ملك) الظاهر اعتق كما فى قليل النسخ وكما فى الزيلعى (قوله فلايتناول الازواج المحارم) كذا فى كثير النسخ والصواب ما فى قابلها من قوله الازواج المحارم كما فى الزيلعى ثم هذا اشارة الى وجه الاكتفاء بالاول فى المتن (قوله لغة وعرفا) الاولى ان يكتفى هنا باللغة كما فهم من الزيلعى كما يؤيده تعليل قول الامامين بقوله اعتبارا للعرف (قوله وآله اهل بيته) لايدخل فيه اولاد البنات واولاد الاخوات ولا احد من قرابة امه الا اذا كان اى ابوه من قوم ابيها كما فى التبيين (قوله لما نص على لفظ الورثة) لان الاسم مشتق من الوراثة وهى بين اولاده واخوانه كذلك فكذا الوصية ولان التنصيص على المشتق يدل على ان الحكم يترتب على مأخذ الاشتقاق فكانت هى العلة (قوله وارامِلهم) الارمل الذى لايقدر على شئ رجلا وامرأة كما فى الدر فلا يراد بها هنا الامرأة الفقيرة التى فارقها زوجها بالموت او بالطلاق ولايحتاج فى شمولها الى الذكور والاناث الى التغليب ويدخل الغنى فيها كالفقير اذ عدم القدرة على شئ لايوجب الغنى خلافا لمن توهم (قوله وسد الخلة) قيل معناها الضعف (قوله تشعر بتحقق الحاجة) يعنى وان لم يكن معانيها

لكن فيها اشعار عليه فيحمل عند عدم امكان معانيها الاصلية (قوله او لا يامى بنى فلان)
جمع آيم بالمد وكسر الياء المرأة التى لا زوج لها صغيرة او كبيرة بكرا او ثيبا متزوجة
اولا نقل عن الجوهرى شمولها للرجل ايضا هذا ان صح هو المناسب هنا (قوله وفى
الوصية) لعل معناه هذه وصية للفقراء وفى الوصية للفقراء يصرف الى اثنين فهذه
يصرف الى اثنين لكن عن شرح التكملة يعطى الوصى من شاء منهم لكن اورد انه وان وافق
للهداية لكنه مخالف لما فى الخانية ولما سبق من انه له صرفه الى مسكين واحد عندهما وعنده
لا يصرفه الا على مسكينين قد يخطر بالبال ان هذا ما بغير لفظ المساكين وذلك ما بلفظها
فيجوز الفرق (قوله اقول لم يظهر لى) اجيب عنه بان لقوله بنى فلان معنيين اما اسم قبيلة كبنى
تميم اولا كبنى زيد وبنى عمرو وبمعنى اولاد ذكوره وما اختاره صاحب الرقاية هو المعنى الاول
واستحسن بموافقته للهداية وللدرر ايضا فى قوله الا اذا كان اسم قبيلة او فخذ الى آخره ثم
وجه ترجيح هذا المعنى بشهرة استعماله دون الآخر لا يخفى ان هذا الجواب كالرأى فى مقابلة
النص اذ مراد الدرر ان الامام اذا اختار المعنى الاول ووافقه فيه ابو يوسف اياه واوفى رواية
كان الظاهر ان يختاره لا ما رجع عنه واما دعوى الموافقة للهداية فظاهر عدم صحته او شمول
الاناث فيه انما هو على القول المرجوح عنه وكلام الدر انما هو فيه وكذا للدرر ايضا اذ الكلام
بما عبر بلفظ بنى فلان وهو غير ما عبر بنحو قبيلة وفخذ لعل الوجه فى الجواب ان صاحب الوقاية
لم يختره لكونه قول الامام بل لكونه قول الامامين وقد اجمع عليه واوفى وقت ما على ما فى الهداية
ويجوز ان يظهر له وجه يكون باعثا لاختيار قول الامامين وقد قرر فى محله انه اذا كان الامام
فى طرف والامامان فى طرف فالخيار ثابت وايضا نقض بقوله ايتام بنى فلان حيث تناول الاناث
فيه ودفع بان الشمول من ضرورة لفظ الايتام والكلام فى كون لفظ بنى مجردا (قوله القول الذى
رجع عنه) اما الرجوع فمعلوم مما ذكر من الهداية والكافى واما موافقة ابى يوسف فمعلوم من
اول كلام الكافى بالنسبة الى قول الامام اخرا واما كون تلك الموافقة فى رواية عن ابى يوسف
فانه لما كان ابو يوسف مع القول الاول للامام فى رواية الهداية ومع القول الآخر فى رواية الكافى
علم ان له فيها روايتين فالموافقة المذكورة فى رواية فالقول بانه لا موافقة لا فى الهداية ولا فى رواية
الكافى خلط ظاهر (قوله وخلفائهم معتقوا مولى العتاقة) واولادهم (قوله اوصى من له
معتقون) ومعتقون بطلت والصحيح ما فى اقل النسخ اوصى من له معتقون ومعتقون لموليه
بطلت كما يظهر من تقريره فى شرحه عن عامة الفقهية (قوله فلا ينتظمها لفظ واحد)
ولا يذهب عليك من جواز الجمع بطريق عموم المشترك الا ان يقال ذلك دائر على القرينة والكلام
على عدم القرينة (قوله لانه مقام النفى) هذا على مختار شمس الائمة وصاحب الهداية واما
على مختار عامة اصحابنا لا فرق فى ذلك بين النفى والاثبات واما تناول الاعلى والاسفل فى هذه
المسئلة عندهم فليس لوقوعه فى النفى بل لان الحامل على اليمين بغضه وهو غير مختلف كما فى
الدر عن العناية (فروع) اوصى بثلث ماله للفقهاء دخل فيها من يدقق
النظر فى المسائل الشرعية وان علم ثلاث مسائل مع ادلتها حتى قيل من حفظ الوفا من المسائل
لم يدخل تحت الوصية اوصى بان يطين قبره او يضرب عليه قبة فهى باطلة وعن السراجية
انه لا يكره تطيين القبور فى المختار والمفتى به جواز الوصية بالقراءة على القبر ويتعين المكان الذى
عينه الواقف لقراءة القرآن والتدريس فلو لم يباشر فيه لا يستحق المشروط له والكل مع
التفصيل فى الدر مع التنوير

باب الوصية بالخدمة والسكنى

(قوله لحاجته)

اى لحاجة الموصى اذ الموصى محتاج الى التقرب الى الله تعالى بما يقدر عليه وكذا الموصى له محتاج
الى قضاء حاجته باى شئ كان كذا فى الزيلعى (قوله محبوسا على ملكه) اى ملك الموصى الميت
(قوله ملك الواقف عند الامام) وعندهما على ملك الله تعالى (قوله فان خرجت رقبتها)
اى من الثلث كما فى قليل النسخ وكما يفهم من شرحه (قوله اى يخدم الورثة يوما) لا يخفى ان هذا
تفسير بالاخص ثم ان كانت موقتة كالسنة يخدم اثلاثا كذلك الى انقضاء السنة فيسلم الى الورثة
ولو كان الوقت معينا فمات الموصى بعد انقضاء تلك السنة بطلت الوصية (قوله لانه اوصى
بالغلة) هى كل ما يحصل من ريع الارض وكرايها واجرة الغلام ونحو ذلك كذا فى الدر عن
جامع اللغة فقوله وهى دراهم او دنانير على اكثر التعارف والا فلا شك ان الاجرة قد يكون
غيرهما لكن مع هذا يحصل هذا المقصود ايضا وهذا استيفاء المنفعة اى الاستخدام (قوله
انهما متغايران) لان احدهما موجود والآخر معدوم (قوله اوصى لرجل بخدمة سنة) ونفقته
ان لم يطق الخدمة فعلى الموصى له بالرقبة الى ان يدرك الخدمة فاذا ادركها فعلى من له الخدمة
وتمامه فى الشرنبلالية (قوله وفيه ثمرة) فان لم تكن فهى كالوصية بالغلة فى تناولها الثمرة
المعدومة ما عاش الموصى له وانما كان كذلك لان الثمرة اسم للموجود حقيقة ولا يتناول المعدوم الا
مجازا فاذا كان فى البستان ثمرة عند موت الموصى صار مستعملا فى حقيقته فلا يتناول المجاز واذا
لم يكن فيه ثمرة يتناول المجاز ولا يجوز الجمع بينهما الا انه اذا ذكر لفظ الابد يتناولهما عملا بعموم
المجاز لا جمعا بين الحقيقة والمجاز كما فى التبيين (قوله وان لم يكن شيئا) ذكره دفعا لتوهم التزام
مذهب المعتزلة من ان المعدوم شئ (قوله يقال فلان) مطابقته للمستشهد لا يخلو عن نوع خفاء
على انك عرفت آنفا عن جامع اللغة ان الغلة اسم للحاصل اى الموجود (قوله او باولادها) الانسب
اللبن والاوفق لغيرها بولدها على الافراد (قوله لا يستحق بعقد ما بشراء) او اتهاب مثلا (قوله
وبعقد الخلع مقصودا) صورته قالت لزوجها خالعنى على ما فى بطن جاريتى او غنمى
صح وله ما فى بطنها وان لم يكن فى البطن شئ فلا شئ وما حدث بعده للمرأة لان
ما فى البطن قد يكون له حقيقة وقد لا يكون لان وقف المنقول غير جائز فكذا الوصية
اورد عليه ان الوصية تصح حيث لا يصح الوقف فى مواضع كثيرة كالوصية بالغلة
والصوف ونحو ذلك وفيه لان اللازم فى القياس وجود العلة المؤثرة فى الفرع كما فى الاصل
فلا يضر تفاوتهما بشئ آخر فيجوز التشارك فى العلة فى هذه الصورة (قوله لم يجز) هذا عند
ابى يوسف وجائز عند محمد كما فى قاضيخان والخلاصة فعلى هذا يكون الامام رحمه الله تعالى
ساكتا لكن الفتوى على قول محمد كما فى المنح عن البحر وعلى قول ابى يوسف كما فى التتارخانية
(فروع) اوصى بالثلث فى وجوه الخير او البر يصرف الى بناء المسجد او القناطير او طلبة العلم
لا الى تزيين المسجد واوفى رمضان اوصى بسراج لمسجد لا يجوز الا ان يقول يسرج منه والوصية
لمصالح القرية باطلة اوصى للكعبة يعطى لمساكين مكة وبيت المقدس ينفق عليه وعلى سراجه
كما فى التتارخانية

فصل فى وصايا الذمى

النسخ هنا مختلفة لعل ما هو الاولى
ما يكون بلفظ فى اى فى وصايا الذمى (قوله يجعل داره مسجدا) كون هذا معصية عندهم لكونه
اسراف واضاعة مال واعانة على احياء خلاف معتقدهم (قوله لا ان يكون لقوم باعيانهم)
فيوصى لهم ويقيد بصرفهم الى ما هو معصية عندهم وقربة عندنا (قوله فحينئذ تصح) لا يخفى
ان هذين القسمين الاولين متحدان فى الحكم فالاولى ان يجعلهما قسما واحدا ويثلث التقسيم

اذ الفصل الواحد اولى من الفصلين (قوله وذكر الجهة مشورة) يعنى الجهة التى عينها الموصى
كبناء المسجد مفوض الى رأى ذلك القوم المعين فان ارادوا صرفوا وان لم يريدوا لم يصرفوا (قوله
متفقة من الكل) لعل ان اتفاقنا معهم ليس له مدخل فى التعليل ففيه ايهام استدراك (قوله
يهودى بيعة) فيه اشارة الى ان البيعة لليهودى والكنيسة للنصرانى وقيل على العكس ايضا
(قوله فيكون على الخلاف المعروف) يعنى يكون موقوفة عنده نافذة عندهما كما فى شرح المجمع
(قوله فهمت مما سبق ضمنا) لايخفى ما فى هذا الفهم من الخفاء لعل الاولى ان يترك البينة هنا
كما فعل غيره (قوله اولقوم اغنياء محصورين) فعلى هذا اذا اوصى لاهالى قرية معينة فقراء
واغنياء وهم محصورون يلزم صحة الوصية (فروع) اوصى بثلث ماله للصلوات جاز ولوصى
صرفه للورثة لو محتاجين يعنى لغير قرابة الولاد ممن يجوز صرف الكفارة اليهم بخلاف مطلق
الوصية للمساكين فانها تجوز لكل ورثته ولاحدهم يعنى لو محتاجين حاضرين بالغين راضين
فلو فيهم صغير او غائب او حاضر غير راض لم يجز اوصى بكفارة صلوته لرجل معين لم يجز
لغيره به يفتى لفساد الزمان اوصى لصلواته وثلث ماله ديون على المعسرين فتركها الوصى لهم
عن الفدية لم يجزه ولابد من القبض ثم التصدق عليهم اوصى لاهل العلم لايدخل فيه اهل الكلام
كذا فى التاتارخانية ﴿الباب الثانى فى الايصاء﴾ (قوله اوصى الى زيد) اورد بان اللازم
كلمة اللام بدل الى ورد بان المستعمل بمعنى جعل الغير وصيا هو الى دون اللام (قوله ولا تغرير
ههنا) اى تغريرا موجبا لعدم الرد والا فلا يتم تعليله (قوله لان الموصى) يعنى ان الغرور
انما يثبت من الموصى اذا تعرف حال الموصى اليه وههنا لم يتعرف حاله من الرد والقبول لانه
ساكت (قوله الا اذا نفذ رده) من التنفيذ يعنى من القاضى (قوله ان لم يقبل) حتى مات الموصى
ثم قال لا اقبل ثم قبل صح لايخفى ما فى كون هذا البيان تفسيرا لهذا المتن من الخفاء (قوله لان
فى ابطاله ضررا) الضرر انما يلزم اذا قبل عند حيوته ولو سلم الضرر لزم عدم جواز الرد منه
ابتداء والمسئلة على خلافه لانه اذا دام على رده لايجبر على قبوله (قوله صحيح عند زفر) لعله
يعنى لازم فافهم (قوله ولزم بيبع شئ) فيه نوع استدراك بما تقدم فى مسائل شتى من القضاء
(قوله لثبوته) اى الولاية (قوله كاثبات الملك) بطريق البيع والهبة لان الملك فيهما لايحصل
بلا علم من يثبت عليه (قوله وعدم استبداده) اى استقلاله (قوله وبالايصاء الى هؤلاء) قال الزيلعى
فلو زال الرق والكفر وبلغ الصبى قبل اخراج القاضى لايخرجهم وقال الشرنبلالى وكذا الفسق
(قوله وان وجد اهل النظر) وفى بعض النسخ اصل النظر (قوله ليس بمولى عليه) قيل لعله
بواو العاطف وهذه المقدمة مما يحتاج اليها فى بيان ثبوت الاهلية لكن السابق الى الخاطر ان
لايذكر رأسا بل يكتفى بما قبله كما فى الزيلعى الا ان يقال فى معناه ان العبد اهل التصرف لوجود
القدرة فيه حقيقة وليس تلك القدرة من جانب مولاه الذى يتصرف فيه تدبر (قوله ومن
الفاسق لفسقه) ظاهره الاطلاق موافقا للبعض دون بعض كالزيلعى حيث اشترط كون
الفاسق منهما مخوفا منه على المال (قوله ولو شكى الوصى اليه) وكذا اذا شكى الورثة كلا او بعضا
من الوصى) الا ان ظهر له خيانة (قوله عجزه اصلا استقلالا) او مع ضم آخر اليه (قوله اى
لايجوز للقاضى) فيه اشارة الى انه لو عزله مع اهليته لها لاينفذ وقد قال فى الاشباه الاكثر على
الصحة كما فى شرح الوهبانية نعم عن الفصولين يجب الافتاء بعدم الصحة وعنده ايضا عندى
انه لاينعزل وينبغى ان يفتى به لفساد قضاة الزمان ثم فى التقييد بالامين القادر اشارة انه لو كان

خائنا ولو قادرا او عاجزا ولو امينا جاز العزل (قوله الى كل منهما بالانفراد) بعقد واحد او بعقدين
والتفصيل فى الزيلعى (قوله فله التصرف وحده) يوهم انه فى صورة كون الوصية الى آخر غير
الحى يجوز لذلك الاخر التصرف بدون الحى وليس كذلك (قوله ضم) اى القاضى اليه غيره
يوهم عدم جواز اقامة القاضى الحى مقامه فى هذه الصورة وقد قال فى الاشباه مات احدهما
اقام القاضى الاخر مقامه او ضم اليه اخر الا ان يدعى انفهام ارادة ذلك مما تقدم (قوله وينعزل به
ايضا) يعنى ينعزل وصى الميت بعزل القاضى كعزل منصوبه ولو عدلا كافيا كما يفهم من شرحه
لايخفى انه على هذا فالاولى ان يذكره فى سياق قوله ويبقى امين بقدر وايضا قد عرفت ما فيه هنالك
ولايخفى ما بينهما من نوع المخالفة (قوله فاذا انعزل) لعله مربوط بما قبل قوله واستبعد اذ لاوجه
لجعله من تتمة كلام المستبعد الا ان يقال معناه ان العزل ليس بجائز اذ هذا العزل يفضى الى
نصب القاضى الاخر فاذا صح من القاضى عزل وصى الميت العدل الكافى لزم ان لايصح
وصاية من نصبه لقوة الاول دون الثانى (قوله عن ورثة غيب) اى كبار اما حكم الصغار
فبالاولى (قوله اوصى الى زيد) اى جعله وصيا قوله ولبكر اى اوصى له بالثلث مثلا (قوله وصى
الوصى) هذا فى وصى الميت واما فى وصى القاضى ففيه كلام مذكور فى الاشباه (قوله بان يأخذ حق
الورثة) هذا وان لم يفهم من المتن صريحا لكنه يفهم التزاما (قوله لان الوارث) فى دلالته على
مدلوله خفاء لايخفى اذ ظاهره شكل ثان اجتمع فيه الموجبتان ونتيجته امر محال هكذا الوارث خليفة
الميت والوصى خليفة الميت فالوارث وصى والمقصود الوصى خصم عن الوارث الا ان يدعى
انه شكل اول هكذا الوصى خليفة الميت وخليفته يكون خصما عن الوارث اذ الوارث ايضا خليفته
فتأمل وجعله من قبيل الدليل التمثيلى ايضا كذلك (قوله فيكون خصما للوارث) اى عن
الوارث (قوله على من وقع الهلاك فى قسمته) لعل كلمة من عبارة عن الورثة والضمير راجع اليه
(قوله ان يقسم التركة) الحكم ليس على اطلاقه بل هو مختص بالمكيل والموزون اذ فى غيرهما
لايجوز ذلك كما يفهم عن تعليله (قوله لم يكن له على الورثة سبيل) وكذا على القاضى او امينه
لعل لانفهامه دلالة تركه (قوله وتصدق بثمنه) الصواب ما فى اقل النسخ من قوله وتصدق
ثمنه بالاضافة (قوله ورجع فى التركة) وفى قول الامام اولا لايرجع على احد ثم فى قوله هذا اشارة
الى ان الرجوع الى جميع التركة لا الى ثلث ما بقى كما مر خلافا لمحمد كما فى الزيلعى (قوله وله
التجارة بمال اليتيم) خافى نحو الكنز من اطلاق قوله ولا يتجر بماله فالظاهر انه محمول على ما يكون
لنفسه المنفى هنا ايضا (قوله لا لنفسه به) ايراد هذا الجار مع المجرور للتوصل الى معطوفه (قوله
من ابيه) القيد وقوعى من قبيل الاخراج على مخرج العادة غالبا (قوله على الاملاء) اى الاغنياء
(قوله ومال الوقف) عطف على الضمير المنصوب فى قوله ويقرضه (قوله لايبيع ولايشترى)
هذا ان كان مع الاجنبى وان من نفسه فان وصى القاضى لايجوز مطلقا وان وصى الاب جاز
بشرط منفعة ظاهرة وهى قدر النصف زيادة او نقصانا (قوله وما يليه) اى العقار يعنى
الاب لايكون وليا لعقار الكبير ويمكن ان يقال ان كلمة ما موصولة وقوله فكذا خبرها فالمعنى الشئ
الذى يكون فيه الاب وليا فيكون وصيه ايضا كذلك وليا (قوله ان لايليه الوصى) ظاهره يقتضى
كون هذا القياس مختصا بالوصى وهو مشترك مع الاب كما فى الزيلعى (قوله اذ لايملكه الاب
على الكبير) ان اريد الكبير الغائب فناف لقوله آنفا لان الاب يلى ما سواه وان اريد الحاضر
فلا تقريب اذ الكلام فى الغائب وقياس مع الفارق فالاولى ان يقال والقياس ان لايملك الوصى

غير العقار ولا الاب كما لا يملكه على الكبير الحاضر كما فى الزيلعى بان يجعل القياس شاملا لعدم
بيع الاب ووصيه غير عقار الكبير الغائب ويجعل دليله عدم ولاية الاب بيع غير عقار الكبير
الحاضر يعنى كما لا يكون الاب واياً لبيع غير العقار للكبير الحاضر لا يكون هو ووصيه وليا كذلك
للغائب الكبير (قوله فيملكه بقدر الدين) الاولى فيملكه مطلقا اذ عند الامام الاطلاق واما التقييد
الذى اختاره هو قول الامامين كما فى الزيلعى (قوله وان لم يكن له دين) ايراد هذا القيد هنا
لا يحسن مع عطف قوله او للدين فالاولى ان يؤخره عن بضعف قيمته (قوله بضعف قيمته)
هذا وقوله او النفقة مثلا يشعر اختصاص هذا الحكم بالنسبة الى الصغير لا بالنسبة الى الكبير
الغائب (قوله او الدين بالنسبة الى الصغير) بخلاف المفهوم من قوله اذا لم يكن دين فانه للكبير
فلا اغناء به عنه كما توهم (قوله كما نقلناه عن الظهيرية) ان حمل قوله على الكبير الغائب كما هو الظاهر
من ايراده هنالك فلا يتم بناء هذه على ذلك وان على الصغير فلا يتم بناء ما سبق عليه الا ان يدعى
العموم كما هو الظاهر من اطلاقه ثم البيع للدين انما يجوز اذا انحصر الوفاء اليه كما فى الاشباه (قوله
او النفقة) يعنى عند الاحتياج اليه بان لا يكون له مال سواه (قوله قال فى الهداية) دلالة هذا
المنقول الواقع فى حق الاب على المقصود هنا بطريق المقايسة او الدلالة لان ما يجوز
فى حق الاب يجوز فى حق وصيه وخليفته فلا يرد انه لا مساس له بهذا المحل (قوله اذا كان
فى المال) اى ان وجد العقار فى التركة لكن ينبغى ان يقيد بقوله لا نفاد لها الا منه كما فى الاشباه
عن الظهيرية (قوله او زيادة خرجه) اى مؤنته الظاهر منه المنع عند تساويهما وفى الاشباه
عن الظهيرية ايضا خلافه حيث قال وفيما اذا كانت غلاته لا تزيد على مؤنته (قوله اعذار
ستة زيد عليه سابع) فى الاشباه عن الخانية وهو كونه فى يد متغلب وخاف الوصى عليه (قوله
الا ان يكون المقر) الاولى ان يقول ويجوز اقرار الوارث الخ اذ لا حسن للاستثناء الا ان يحمل
على الانقطاع (قوله فلان التصرف) فلا يجوز للمتصرف ان يشهد لذلك (قوله فلان مال
الكبير ان كان من التركة) هذا القيد مستفاد من قوله بمال الميت فيجوز شهادتهما بغيره لانقطاع
ولايتهما عنه فلا تهمة (قوله وولاية البيع) الاولى ان يكتفى بما قبله اذ هذا لا يجرى فى العقار
فافهم (قوله وصحت شهادة رجلين) وعلى بناء هذه المسئلة اجابوا بقبول شهادة شاهدين
على ظالم لآخر باخذ ماله وشهد المشهود له بشاهد بمثله وان اتحد محلتهما كما تقبل شهادة
بعض قافلة لبعض على قطاع الطريق (قوله فوصى الام) وكذا وصى الاخ والعم كما يفهم
من السوق (قوله الا ما لا بد للصغير) لكن يخدشه ما فى التتارخانية عن محمد رجل مات وترك
ابنين صغيرا وكبيرا وترك الف درهم فانفق الكبير على الصغير خمسمائة وهو ليس بوصى هو
متطوع ولو ترك طعاما او ثوبا فاطعمه الكبير الصغير او البسه الثوب فلبسه الصغير استحسنت
ان لا يكون على الكبير ضمان وفى المنح وما نفق الكبار ضمنوا حصة الصغار ان بغير امر القاضى
او الوصى وفيه ايضا فى كتاب اللقطة بخلاف غير الاب من الاقارب اذ لا ولاية لهم اصلا
فى التصرف فى حال الصغر ولا فى الحفظ بعد الكبر (قوله ولا يتصرف) اى الوصى الاضعف
مطلقا سواء بالقسمة او البيع والبيع اما بيع العقار او غيره وسواء وصى الام او الاخ او العم (قوله من
غير ابيه) يدل صريحا على عدم جواز تصرفه فيما استاده من غير الاب كلام وفهوما على جواز
تصرفه فيما استاده من ابيه وليس الامر فيهما كذلك بل الحق عكسهما فالصواب من غير موصيه
بدل من غير ابيه كما قيل ويدل تفسيره عليه قال فى التاتارخانية وصى الام لا يملك على بيع ماورثه

الصغير عن الاب عقارا او منقولا مشغولا بالدين او لا يملك بيع ما سوى العقار من تركة موصيه
ولا شراء شئ الا الطعام والكسوة (قوله ولان اختيار) المفهوم من الزيلعى انه دليل على مضمون
تعليل السابق (قوله انه لا يجوز) فسر بانه لا يلزمهم بالاجازة ما زاد على الثلث (قوله ثم ادعى
شيئا فى يد الموصى) المفهوم من الاشباه ان هذه من قبيل المستثنى عن قولهم لا يسمع الدعوى
بعد الابراء العام ونقل بحثا عليه عن الطرسوسى وابن وهبان واورد عليه انه ليس فيه ابراء
بل اقرار مجرد غير مستلزم للابراء والاقرار المجرد غير مانع عن الدعوى (قوله وكذا لو اقر الوارث)
لانه ايضا اقرار غير صحيح لعدم ابرائه شخصا معينا او قبيلة معينة وهم يحصون بخلاف الابراء
عن مجهول لمعلوم كقوله لزيد حاللنى من كل حق لك على ففعل برئ مما علم وما لم يعلم وعليه الفتوى
كما فى الشرنبلالية (قوله ان كانت الوصية للعباد) كما لو اوصى لزيد بثلث ماله (قوله وكذا لو اوصى)
وان لم يشهد بخلاف ما فى العمادية انه مقطوع بلا اشهاد (قوله ما ينفق عليهم) الظاهر
عليه نعم يمكن ان يراد بالضمير الجنس (قوله وكذا بعض الورثة) ان ثبت بالبينة والحكم والا فلا
(قوله او اشترى الوارث الكبير) وقد عرفت ما فيه عن نحو التاتارخانية الا ان يقال هذا عند
عدم الوصى والقاضى وذلك عند امكان التدارك بواحد منهما لدى الضرورة (قوله وان كان
فى المزايدة) اى بيع من يزيد فالفرق بينه وبين ما فى السوق الاول عند بيع الدلال والثانى عند
صاحبه او الاول ما يباع فى البيوت والدكاكين والثانى ما فى نفس السوق (قوله قيم الوقف)
اى متوليه (قوله مستغل) اى الوقف الذى عد للاستغلال (قوله فجحد المشترى) اى نفس
الشراء على ان يكون المبيع موجودا باقيا (قوله فسخت البيع بينهما) الظاهر بينكما (قوله
تعليقا بالخطر) اى بامر غير معلوم لان ذلك ليس بمعلوم بمجرد قول الوصى اذ الشرع قصر
البيان على البينة او الاقرار او النكول وقد انتفى هنا ذلك (قوله فيلزم الوصى) اى يكون ملكا
للوصى نفسه والمقصود كونه باقيا فى التركة فيلزم ان الوصى لا يملك الاقالة للتركة والصغير لعل
هذا عند عدم النفع الظاهر (قوله فلا يلزم الوصى) بل يكون باقيا على ملك التركة ثم ههنا ايضا
مسائل اخرى مهمة منقولة عن الدر وغيره منها للوصى الاكل والركوب بقدر الحاجة وعلى
ما نقل عن السراجية ان كان فقيرا وعن الطحاوى ليس له ذلك مطلقا ان هذا قول ابى
حنيفة رحمه الله وهو الصحيح وله ان ينفق فى تعليم القرآن والادب ان تأهل لذلك (قوله
والا فبقدر ما يتعلم القراءة) الواجبة فى الصلوة ومنها للاب اعادة طفل اتفاقا لا ماله على الاكثر
ومنها الاب يملك قسمة مال مشترك بينه وبين الصغير بخلاف الوصى اطلق هكذا على ما نقل
عن المجتبى لكن فى جواز ذلك من الوصى ايضا عند النفع الظاهر عند الامام خلافا لمحمد ومنها
الوصى لا يملك الشراء لنفسه ولو اشترى القاضى من الوصى الذى نصبه جاز ومنها لو اشترى
الاب لطفله طعاما او ثوبا واشهد يرجع عليه لو له مال ومنها انه لو كان الاب مسرفا مبذرا يأخذ
القاضى مال الصغير من والده ويضعه على يد عدل الى ان يبلغ الصغير (قوله هذا آخر ما من الله)
وايضا هذا آخر ما من الله لاضعف عبيده ابى سعيد محمد الخادمى صانه عن موجبات ندامة النادمى و
جعله لشريعة حبيبه من اول الخادمى من التحريرات غاية فى حل المعقودات ونهاية فى فتح المغلقات
وبداية فى تقييد المطلقات وهداية فى بيان السقطات مع ضم فوايح كثير الوجود وجمع فوائد
فى المعتبرات المتداولة عزيز الجود جامعة لحاصل مهام جميع الحواشى ودفع ما اوردوا
من الشبه والغواشى الا ما يكون واضحا ومحلا والميزان النظر والفهم محلا مغنية عن الجميع

مع زيادة غرائب بديع ومنيع بعبارة كثير الحاظها وقليل الفاظها معترف لدرر صاحب التصنيف ومعترف بالعجز الى وصول ادنى درجته الرصيف وانا ارجو من الله تعالى ان يجعلها من العبادات المتعدية الباقية مدى الدهور والاعوام يجعلها مقبولة ومنتفعا بها ومتداولة لدى العلماء العظام الى انقراض الايام وجعل خدمة هذا الخديم لمواليه اصحاب هذا العلم من الاسباب الملحقة اياهم هم حزب الله هم المفلحون وحشرنا بهم مع رفقائهم من النبيين والصديقين والشهداء والصالحين الذين لاخوف عليهم ولاهم يحزنون فى ذى الحجة الشريفة من شهور سنة اربع وخمسين ومائة والف من هجرة من له العز والشرف على صاحبها

وآله وعلماء امته ومشايخ طريقته افضل الصلوات

واكمل التسليمات فلله الحمد اولا واخرا

وظاهرا وباطنا

م

حمدا لمن اكرم علينا بعنايته طبع هذه الحاشية اللطيفة والافادة الانيقة على الدرر والغرر المنسوبة الى الحبر الخطير الالمعى والاستاد الكامل اللوذعى المشتهر بين الخواص والعوام بمولانا ابى سعيد محمد بن مصطفى بن عثمان الخادمى اكرمه المولى جل وعلا بالسعادة والفوز الدائمى وقد تصادف ختم طبعها فى دار الطباعة العامرة الى زمن مؤسس اصول الدولة الاسلامية وممهد اركان السلطنة العثمانية السلطان بن السلطان (السلطان عبد المجيد خان)

لازال مجد دولته الى نهاية الدوران ووقع ذلك الطبع والختام بنظارة اطمع

العباد الى افضال ربه السيد محمد نائل وهو فى اواخر شهر رمضان

الشريف لسنة تسع وستين ومائتين والف



